This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 056 916 422

I. **Gesetze** und **Vorschriften** für **Gewerbe-, Fabriks-** und **Handels-Unternehmungen.** 1. Gewerbe-Ordnung, mit allen einschlägigen Gesetzen und Verordnungen. 5. Auflage. 1892. (VI, 443 S.) 2. Privilegiengesetz. Marken-

HARVARD LAW LIBRARY

Received OCT 25 1927

IX. **Das Gemeindegesetz** vom 5. März 1862, sammt den Gemeindeordnungen für alle Kronländer mit allen Nachtragsgesetzen sowie den einschlägigen Verordnungen, den Erkenntnissen des Reichsgerichtes u. d. Verwaltungsgerichtshofes. Das Heimatgesetz v. 3. Dec. 1863. 8. ergänzte Aufl. kl. 8. 1891. (XXIV, 568 S.) 2 fl. 30 kr. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 80 kr.

X. **Die Vorschriften über die Erfüllung der Wehrpflicht** nebst den übrigen damit im Zusammenhange stehenden Gesetzen u. Verordnungen. Mit den einschläg. Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes. Mit einem ausführl., alphabet. und chronolog. Register. 6. neu bearb. Aufl. kl. 8. 1892. (X u. 819 S.) 2 fl. 50 kr. in englische Leinwand gebunden 3 fl.

XI. 1. Abth.: **Das allgemeine Handelsgesetzbuch** vom 17. December 1862, sammt dem Einführungsgesetze, allen darauf bezüglichen ergänzenden und erläuternden Verordnungen und den grundsätzlichen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes. Die Vorschriften über Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften, Versicherungsanstalten, Wäg- u. Meßanstalten, Lagerhäuser u. das Eisenbahn-Betriebsreglement. 15. Auflage. kl. 8. 1894. (VIII, 392 S.) 1 fl. 80 kr. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 30 kr.

2. Abth.: **Wechselordnung. Stämpel und Gebühren in Wechselsachen.** Gesetze über die Börsen und die Handelsmäkler. Börseordnungen für Wien, Prag und Triest, dann für die Frucht- und Mehlbörse in Wien. Gesetze über die Promessen- u. Ratengeschäfte. Mit allen nachträglichen Verordnungen, den grundsätzl. Entscheidungen d. Obersten Gerichtshofes. 12. verm. Aufl. kl. 8. 1887. (VIII, 268 S.) 1 fl. in englische Leinwand gebunden 1 fl. 50 kr.

XII. **Das Gebührengesetz,** sorgfältig revidirt auf Grund der im Jahre 1886 erschienenen authentischen Gesetz-Ausgabe des k. k. Finanzministeriums, das **Tarifgesetz, das Patent über die Depositen-Verwahrungsgebühr,** das Gesetz über den Stämpel von Spielkarten, Kalendern, Zeitungen, sammt allen zu diesen Gesetzen erflossenen Nachtrags-Verordnungen, Erläuterungen und den einschlägigen Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes u. d. Bestimmungen über die Einbekennung d. Gebühren-Aequivalentes f. 1891—1900. 13. Aufl. kl. 8. 1893. 3 fl. in englische Leinwand gebunden 3 fl. 50 kr.

XIII. **Das Maß- und Gewichtswesen und der Aichdienst** in Oesterreich. Sammlung der auf diesen Gegenstand bezüglichen Gesetze, Verordnungen, Normal-Erlässe und oberstgerichtlichen Entscheidungen. Mit einer historischen Einleitung, einem chronol. u. einem Sachregister. Von Dr. Ritter von Thaa, k. k. Hofrath. kl. 8. 1890. 2 fl. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.

XIV. **Die Bauordnungen, sammt allen darauf bezüglichen Gesetzen und Vorschriften,** insbesondere über die Bautaxen, welche seit dem 2. December 1848 bis Ende Juni 1875 für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder erflossen sind. Mit alphabetischem Register, nebst Supplementheft: Die neuen Bauordnungen für Oesterreich ob der Enns und die Städte Linz, Steyr und Wels. kl. 8. 1875. (XII, 528 u. 58 S.) (Neue Auflage im Druck.)

XV. **Strafgesetz über Gefällsübertretungen** vom 11. Juni 1835, sammt Amtsunterricht und den Vorschriften über die Anwendung dieses Gesetzes, erläutert und durch Aufnahme sämmtlicher einschlägiger Nachtragsbestimmungen ergänzt von Dr. Justin Blonski. Dritte, umgearb. u. verm. Aufl. kl. 8. 1892. (X, 676 S.) 2 fl. 50 kr. in englische Leinwand gebunden 3 fl.

XVI. **Die galizische Gerichtsordnung,** sammt allen zu derselben erschienenen Gesetzen und Verordnungen und den grundsätzlichen Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes, dann mit Bezeichnung der Abweichungen der tirolischen und italien. Gerichtsordnung. 3. umgearb. u. ergänzte Aufl. kl. 8. 1886. (329 S.) 1 fl. 50 kr. in englische Leinwand gebunden 2 fl.

XVII. **Die österreichischen Eisenbahngesetze** und die sonstigen auf das Eisenbahnwesen Bezug nehmenden Vorschriften. Mit Berücksichtigung der Spruchpraxis des k. k. Obersten Gerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes. 4. vollständig umgearbeitete und ergänzte Auflage. kl. 8. 1894. (XII, 526 S.) (Unter der Presse.)

XVIII. **Das allgemeine Grundbuchsgesetz** sammt der Instruction zu demselben, die Vorschriften über Eisenbahnbücher, Bergbücher und Naphthabücher, die Gesetze über die Anlegung neuer Grundbücher nebst allen übrigen einschlägigen Gesetzen.

und Verordnungen und den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes. 5. Aufl. kl. 8. 1893. 2 fl. 80 kr., in englische Leinwand gebunden 2 fl. 80 kr.

XIX. **Die Staatsgrundgesetze.** Die Verfassungsgesetze für die Gesammtheit, dann die Landesordnungen und Landtags-Wahlordnungen für die einzelnen der im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder, sammt allen ergänzenden Gesetzen und Verordnungen. Die Gesetze über die Beziehungen zu den Ländern der ungar. Krone und über das Verhältniß zu Bosnien und der Herzegowina. Mit den Erkenntnissen des Reichsgerichtes. 5. bedeut. verm. Aufl. kl. 8. 1890. 2 fl. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.

XX. **Die Gesetze** zur Abwehr und Tilgung **ansteckender Thierkrankheiten** für Oesterreich-Ungarn, Bosnien u. d. Herzegowina sammt den einschlägigen Verordnungen und Staatsverträgen und der Hinweisung auf die Rechtsprechung des k. k. Obersten Gerichts- und Cassationshofes. 2. Auflage. kl. 8. 1884. (XII, 508 S.) 1 fl. 80 kr. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.

XXI. **1. Theil: Oesterreichische Steuergesetze.** Vollständige Sammlung aller auf **directe** Steuern Bezug habenden Gesetze, Verordnungen und Judicate. Zusammengestellt von Dr. Vict. Röll. — Grundsteuer, Gebäudesteuer, Erwerbsteuer. 3. vermehrte und ergänzte Auflage. kl. 8. 1887. (Neue Auflage im Druck.)

2. Theil: Oesterr. Steuergesetze ꝛc. ꝛc. — Die Einkommensteuer, Steuerzuschläge, allgem. Bestimmungen über directe Steuern. 3. verm. u. ergänzte Aufl. kl. 8. 1887. (Neue Auflage im Druck.)

XXII. 1. Abth.: **Gesetze und Verordnungen über die Besteuerung des Branntweines,** zusammengestellt von Edmund Bernatzky, unter Mitwirkung von Robert Wolf u. Dr. Alexander Spitzmüller. kl. 8. 1890. (XX, 548 S.) Mit Nachtragsheften. 1891—92. 3 fl. 80 kr., in engl. Leinw. geb. 4 fl. 30 kr.

2. Abth.: **Gesetze und Verordnungen über die Zuckerbesteuerung,** zusammengestellt v. Edmund Bernatzky, unter Mitwirkung v. Robert Wolf u. Dr. Alexander Spitzmüller. kl. 8. Mit Nachtrag. 1892. (XVI, 296 S.) 1 fl. 90 kr. in englische Leinwand gebunden 2 fl. 40 kr.

XXIII. **Gesetze und Verordnungen über das Wasserrecht.** Mit den einschlägigen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes, des Verwaltungsgerichtshofes und der Ministerien. kl. 8. 1885. (XX, 346 S.) (Neue Auflage im Druck.)

XXIV. **Militärstrafgesetz** über Verbrechen und Vergehen vom 15. Jänner 1855. Die für das k. k. Heer (Kriegsmarine) und die k. k. Landwehr geltenden Preßgesetze. Die Militär-Jurisdictionsvorschriften und die Vorschriften über den Vollzug der von Militärgerichten zuerkannten Freiheitsstrafen, sammt den ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen. Herausgegeben von August Pirchann, Major im Activstande der k. k. Landwehr-Officiere für den Justizdienst. kl. 8. 1885. (XVI, 814 S.) 2 fl. 50 kr., in engl. Leinwand gebunden 3 fl.

XXV. **Gesetze** betreffend **Jagd, Vogelschutz** und **Fischerei** nebst allen ergänzenden und erläuternden Verordnungen mit Hinweisung auf die einschlägigen, aus den Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes ersichtlichen Rechtsgrundsätze. 2. Aufl. kl. 8. 1891. (XIV, 568 S.) 2 fl., in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.

XXVI. **Gesetze und Verordnungen in Cultussachen** erläutert durch die Motiven- und Ausschuß-Berichte der Reichsgesetze, die Entscheidungen des k. k. Verwaltungsgerichtshofes, des k. k. Reichsgerichtes und des k. k. Obersten Gerichtshofes. Mit Benützung von theilweise ungedruckten Materialien zusammengestellt von Dr. Burckhard. 2. ergänzte Aufl. kl. 8. 1889. (XVIII, 574 S.) 2 fl. 50 kr. in engl. Leinwand gebunden 3 fl.

XXVII. Abth. 1. u. 2.: **Volksschulgesetze.** Die Reichs- und Landesgesetze, mit den einschlägigen Ministerial-Verordnungen und Erlässen, erläutert durch die Entscheidungen des k. k. Verwaltungsgerichtshofes und des k. k. Reichsgerichtes. Zusammengestellt von Dr. Burckhard. 2. Auflage. kl. 8. 1893. (Abth. 1: XX, 628 S. Abth. 2: XVI, 647 S.) Preis jeder Abtheilung 2 fl., geb. 2 fl. 50 kr.

Preis des ganzen Werkes 4 fl., in zwei englische Leinwandbände gebunden 5 fl.

XXVIII. Abth. 1. u. 2.: **Gesetze und Verordnungen über Straßen und Wege,** erläutert durch die, in Wegerechtssachen erflossenen Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes u. Reichsgerichtes, zusammengestellt v. Anton Kirchner von Neukirchen, k. k. Hofsekretär. kl. 8. 1892. 4 fl. in zwei englische Leinwandbände gebunden 5 fl.

Entscheidungen

des

k. k. obersten Gerichtshofes

in Civilsachen,

herausgegeben von

Dr. R. Nowak,
Redacteur der allg. österr. Gerichtszeitung.

III. Band.

I. Judicatenbuch. — II. Spruchrepertorium. — III. Sonstige amtlich veröffentlichte Entscheidungen. — IV. Materienregister.

(Mit doppeltem, die erschienenen drei Bände umfassenden Register.)

Wien 1889.
Manz'sche k. k. Hof-Verlags- u. Univ.-Buchhandlung.
I. Kohlmarkt 7.

Printed in Austria

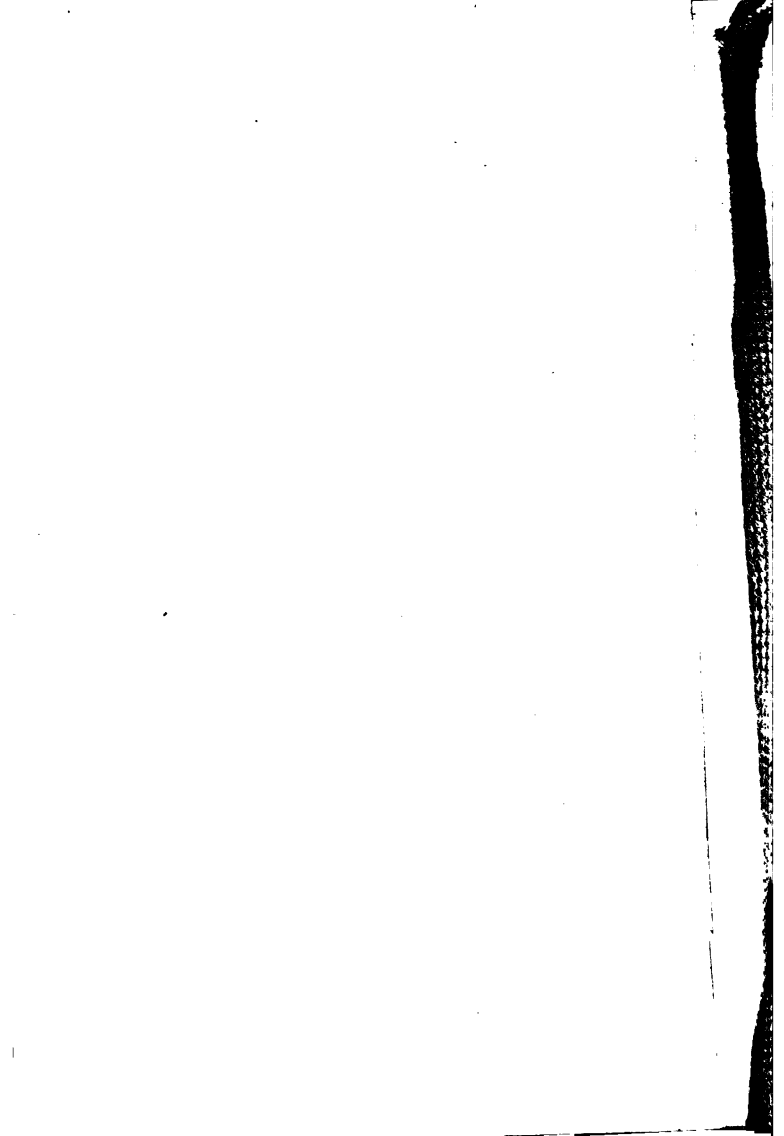
OCT 25 1927

Vorbemerkung.

Unter „IV. Materienregister" sind jene im Jahre 1888 geschöpften Civilentscheidungen aufgenommen, hinsichtlich deren ein Senat oder das Präsidium des k. k. Obersten Gerichtshofes die Eintragung in das neben dem Judicatenbuche und dem Spruchrepertorium geführte Materienregister verfügte. Gemeinsam ist allen hier gesammelten Entscheidungen das Eine, daß ihnen nach der Meinung unseres Obersten Gerichtshofes eine die Lösung der concret vorliegenden Angelegenheit überragende Bedeutung innewohnt; unterschieden sind dieselben dadurch, daß der ins Judicatenbuch eingetragene Rechtssatz bis auf Weiteres (s. die Einleitung zum ersten Bande dieser Sammlung) jeden Senat des Obersten Gerichtshofes bindet, während ein Eintrag ins Spruchrepertorium den Senat, welcher von selbem abgehen will, nur zur Suspension seines Beschlusses und zum Beschreiten des für diesen Fall vorgeschriebenen Weges (s. die vorerwähnte Einleitung) nöthigt, die „amtlich veröffentlichte Entscheidung" aber, wenn gleich

ein Eintrag weder ins Judicatenbuch noch ins Spruchrepertorium erfolgte, doch die vorläufig als spruchreif erkannte Beantwortung einer Rechtsfrage zur Kenntniß bringt, was eben bei einer lediglich ins Materienregister eingetragenen Entscheidung noch nicht der Fall ist.

I. Judicatenbuch.



Nr. 119.

I. Nach Eintritt eines Subſtitutionsfalles iſt der Subſtituirte vom Subſtitutionsvermögen, in Anſehung deſſen die Gebühren des §. 694 a. b. G. B., ſoweit eine Verpflichtung hiezu beſtand, bereits nach dem Tode des Erblaſſers, welcher die Subſtitution anordnete, entrichtet worden ſind, noch Gebühren der erwähnten Art zu bezahlen, nicht ſchuldig.

II. Abgeſehen von denjenigen Fällen, in welchen es ſich um die Anwendung von Landesgeſetzen handelt, welche den Legatar ausdrücklich zur Entrichtung des Landesſchulfonds-Beitrages heranziehen, iſt ein Legatar zur Entrichtung der Gebühren des §. 694 a. b. G. B. nicht verpflichtet, unbeſchadet der nach einzelnen Landesgeſetzen dem die Gebühr zum Landesſchulfonde entrichtenden Erben wider den Legatar zukommenden Rechte.

Nr. 120.

Das lediglich Abänderungen der Geſetze vom 9. Februar und 2. Auguſt 1850 enthaltende Geſetz vom 13. December 1862, R. G. Bl. Nr. 89, rückſichtlich des §. 9 dieſes Geſetzes findet auf die im §. 694 a. b. G. B. erwähnten geſetzlichen Beiträge zu öffentlichen Anſtalten keine Anwendung. Es kann daher, ohne Zuſtimmung der geſetzlichen Vertretung der zum Bezuge dieſer Beiträge berechtigten Anſtalt, der Verpflichtung zur Entrichtung dieſer Beiträge durch Sicherſtellung nicht entſprochen werden.

Ueber Anregung des k. k. Miniſteriums des Innern und über den ſohin beim Präſidium des k. k. oberſten Gerichtshofes ausgeſprochenen Wunſch des k. k. Juſtizminiſteriums wurden der eingehenden Berathung einer oberſtgerichtlichen Plenarſitzung folgende Fragen unterzogen:

A) ob bei fideicommissarischen Substitutionen im Falle der Successsion des Substitutionserben — beziehungsweise Substitutionslegatars — die Gebühren für den Wiener Krankenhausfond neuerlich zu entrichten sind;

B) ob die für die Einbringung der staatlichen Vermögensübertragungsgebühren bestehenden Vorschriften, insbesondere die Bestimmung des §. 9 des Gesetzes vom 13. December 1862, R. G. Bl. Nr. 89, auf die Beiträge zum Wiener Krankenhausfonde analoge Anwendung finden.

Bezüglich der Frage A) wurde die Eintragung des voranstehenden Rechtssatzes Nr. 119 in das Judicatenbuch aus nachfolgenden Gründen beschlossen:

Ad I. Von einer Verlassenschaft des Fiduciarerben oder Fiduciarlegatars in Ansehung des von diesen Personen während ihrer Lebensdauer kraft der vom Erblasser errichteten fideicommissarischen Substitution besessenen Nachlaßvermögens rücksichtlich einzelnen Nachlaßgegenstandes kann keine Rede sein. Mit dem Tode des Fiduciarerben oder Fiduciarlegatars tritt der Nachberufene oder es treten, wenn ein solcher nicht vorhanden oder die fideicommissarische Substitution überhaupt erloschen ist, jene Personen, welche gesetzlich dazu berufen sind, an seine Stelle. In Ansehung des fideicommissarisch zugewendeten Erbvermögens oder einzelnen Nachlaßgegenstandes kann daher der Fiduciarerbe oder Fiduciarlegatar bei seinem Ableben keinesfalls mehr hinterlassen, als ihm bei Erlöschung seiner Fruchtnießung gemäß §. 519 a. b. G. B. oder allenfalls kraft einer besonderen Anordnung des die fideicommissarische Substitution errichtenden Erblassers gebührt. Dies aber ist dann ein Allodialvermögen des verstorbenen Fiduciarerben oder Fiduciarlegatars. Wenn §. 26 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, von besonderer Abhandlung des mit einer fideicommissarischen Substitution behafteten Vermögens spricht, so kann dies bei dem Umstande, als, wie soeben bemerkt wurde, der Fiduciarerbe oder Fiduciarlegatar bezüglich des fideicommissarischen Erbvermögens oder Nachlaßgegenstandes höchstens einen allodialen Nachlaß hinterläßt, nur dahin verstanden werden, daß die Abhandlungsbehörde nunmehr, und zwar nicht auf Grund einer Verlassenschaftsabhandlung nach dem verstorbenen Fiduciarerben oder Fiduciarlegatar, in welcher sich auch leicht die erforderlichen Daten gar nicht finden könnten, sondern vielmehr

auf Grund und gleichsam in Fortsetzung der Nachlaßabhandlung nach dem ursprünglichen Errichter der fideicommissarischen Substitution den fideicommissarischen Nachlaß dem nachberufenen oder allenfalls dem vom Gesetze berufenen Erben zu überantworten, beziehungsweise dem nachberufenen Legatare zuzuweisen haben wird. Hierauf weist auch in der That die Vorschrift des vorerwähnten §. 26 hin, wonach in dem Falle, als der Verstorbene außer seinem frei vererblichen auch ein mit fideicommissarischer Substitution behaftetes Vermögen besessen hat, die verschiedenen Erbschaftsmassen ganz abzusondern sind. Daß hier die Bezeichnung „Erbschaftsmasse" gebraucht wird, steht den oben entwickelten Anschauungen nicht entgegen, denn das vom Verstorbenen besessene, mit fideicommissarischer Substitution behaftete Vermögen ist und bleibt „Erbschaftsmasse", jedoch nicht nach dem Fiduciarbesitzer, sondern nach dem ursprünglichen Testator. Den Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten dieses Letzteren an dessen hinterlassenem Vermögen hat der fideicommissarisch eingesetzte Erbe, welchem diesfalls nur das beschränkte Eigenthum mit den Rechten und Verbindlichkeiten eines Fruchtnießers zukam, niemals besessen oder erworben. Das freie Eigenthum jenes Vermögens, wie es dem Testator zustand, wird erst mit Erlöschung des Substitutionsbandes erworben. Was daher bei Eintritt dieser Erlöschung aus dem fideicommissarischen Vermögen an den Erben übergeht, ist daher nicht eine Verlassenschaft der Zwischenbesitzer, sondern Verlassenschaft des ursprünglichen Testators. Da nun bezüglich aller im §. 694 a. b. G. B. vorgesehenen Gebühren in den betreffenden Anordnungen ausnahmslos und ausdrücklich gesagt ist, daß dieselben von der Verlassenschaft zu entrichten sind, so kann es nach dem bisher Gesagten wohl keinem Zweifel unterliegen, daß, sobald jene Gebühren nach dem Ableben des Errichters der fideicommissarischen Substitution überhaupt berichtigt worden sind, dieselben bei Eintritt des Substitutionsfalles nicht mehr abermals gefordert werden können. Nachdem bei fideicommissarischen Substitutionen die Person, welche mit deren Erlöschen in das freie Eigenthum des Substitutionsnachlasses tritt, beim Ableben des Errichters noch unbekannt ist, verschiedene Landesgesetze aber bezüglich des zum Landesschulfonde zu entrichtenden Beitrages unterscheiden, ob ein Notherbe oder der hinterlassene Ehegatte des Erblassers als

Erbe einschreitet, so war in dieser Richtung in dem obigen Rechtssatze entsprechende Vorsorge zu treffen. Es war daher die Klausel: „so weit eine Verpflichtung hiezu bestand," in den Rechtssatz aufzunehmen, weil diese Verpflichtung in jedem einzelnen Falle nur nach den zur Zeit des Anhängigwerdens der Verlassenschaft nach dem ursprünglichen Testator in Kraft stehenden Vorschriften und Gesetzen zu beurtheilen kommt.

Ad II. Mit Ausnahme der neueren, den Beitrag von Verlassenschaften zum Landesschulfonde normirenden Landesgesetze besteht durchaus keine gesetzliche Vorschrift, welche dem Legatar die Entrichtung von gesetzlichen Beiträgen, wie dieselben im §. 694 a. b. G. B. zu öffentlichen Anstalten aufgeführt sind, auferlegen würde, es weist vielmehr §. 694 a. b. G. B., indem er erwähnt, daß diese Staatsauflagen selbst von den gesetzlichen Erben entrichtet werden müssen, darauf hin, daß dieselben, welche nach jenem Paragraphe nur nach den politischen Vorschriften zu beurtheilen sind, auch nur von den Erben und nur insoferne von den Legataren zu entrichten kommen, als Letzteres durch eine politische Vorschrift besonders angeordnet ist. Wie schon erwähnt, bestehen nur bezüglich des Beitrages zum Landesschulfonde einzelne neuere Landesgesetze, welche überhaupt des Legatars erwähnen und demselben einen entsprechenden Beitrag zum Landesschulfonde auferlegen, wobei jedoch immer der Erbe der unmittelbar Zahlungspflichtige bleibt und demselben lediglich in jenen Ländern, nach deren dermaligen Landrecht der Legatar auch beitragspflichtig ist, der Regreß an diesen Letzteren vorbehalten bleibt. In jenen Ländern, deren Recht einen Beitrag vom Legatar zum Landesschulfonde nicht fordert, kann derselbe nicht verpflichtet sein, einen solchen überhaupt zu entrichten. Das Nämliche gilt bezüglich aller bisher bestehenden sonstigen Beiträge in allen Ländern, weil eine positive Anordnung, die den Legatar in dieser Richtung verhalten würde, nicht besteht, und die Vorschrift des Abs. 2 des §. 73 des Gebührengesetzes, welches blos auf die an den Staat zu entrichtende Vermögensübertragungsgebühr Anwendung findet, auf die in private Fonde fließenden Beiträge zu wohlthätigen Zwecken nicht angewendet werden kann.

Rücksichtlich der Frage B. wurde beschlossen, den vorangestellten Rechtssatz Nr. 120 in das Judicatenbuch aus nachstehenden Erwägungen einzutragen: Keiner der im §. 694

a. b. G. B. erwähnten Beiträge bildet eine an die Staatsverwaltung zu entrichtende, in die Finanzen des Staates fließende Gebühr. Jene Beiträge kommen vielmehr öffentlichen Anstalten und Wohlthätigkeitsfonden zu Gute, welche, wie der Landesschulfond, der Versorgungsfond nicht einmal von der Staatsverwaltung abhängig sind und von ihr nicht verwaltet werden. Hieraus allein schon folgt, daß eine Stundung der diesen Fonden zu entrichtenden Beiträge allein nur von der gesetzlichen Vertretung eben dieser Fonde bewilligt werden kann, soferne nicht ein ausdrückliches Gesetz eine anderweitige Verfügung enthält. Ein solches Gesetz besteht aber nicht, wohl aber behält die Landesgesetzgebung einzelner Kronländer bezüglich des Landesschulfondsbeitrages ausdrücklich ihrem Landesausschusse die Entscheidung über diesfällige Stundungsansuchen vor. Es kann aber auch dort, wo das Landesrecht im Allgemeinen schweigt, bezüglich der Beiträge des §. 694 a. b. G. B. das Gesetz vom 13. December 1862, R. G. Bl. Nr. 89, und dessen §. 9 überhaupt keine analoge Anwendung finden, weil jenes Gesetz sich blos auf Gebühren, welche von Vermögensübertragungen an den Staat zu entrichten kommen, bezieht, und weil, wie es der Finanzverwaltung dort im §. 10 vorbehalten ist, Sicherstellung der ihr zufließenden Staatsgebühr zu fordern, auch den im §. 694 a. b. G. B. erwähnten Fonden, in deren Cassen die gemeinnützigen Beiträge einzufließen haben, nicht benommen sein kann, deren Stundung oder ratenweise Zahlung nach eigenem Ermessen zu bewilligen oder zu verweigern.

Plenarbeschluß vom 30. December 1887, z. 8. 228 und 296 Praes. — I. Senat.

II. Spruchrepertorium.

Nr. 134.

Mit Urkunde vom 31. Juli 1884, Z. 16.838, wurde von dem Handelsministerium der Firma A., Druckereibesitzerin in Wien, ein Patent auf ein „Lithographie-Brenn-Aetzverfahren" ertheilt. Die Giltigkeit dieses Privilegiums ist von der Firma B. aus Anlaß einer gegen dieselbe wegen Eingriffes in dieses Privilegium erstatteten Anzeige angefochten worden. Das Handelsministerium hat nach durchgeführtem Verfahren die Anfechtung zurückgewiesen und zugleich ausgesprochen, daß in Folge der Sachfälligkeit der Klägerin die Verweisung des von ihr erhobenen Kostenersatzanspruches auf den Civilrechtsweg entfalle. Von Seite der Firma A., der Inhaberin des Privilegiums, ist in diesem Verfahren ein Anspruch auf Ersatz des zur Wahrnehmung ihrer Rechte gemachten processuellen Aufwandes nicht gestellt worden. Die Firma A. überreichte nun bei dem Handelsgerichte eine Klage, in welcher sie von der Firma B. die Zahlung von 715 fl. 74 kr. als Ersatz der Vertretungskosten begehrt, welche für die klagende Firma in dem bei dem Handelsministerium durchgeführten Anfechtungsverfahren entstanden sind. Dieser processuale Aufwand wird hiebei als ein durch die unbegründete Anfechtung der geklagten Firma verursachter Schade gekennzeichnet.

Das Handelsgericht hat über diese Klage das schriftliche Verfahren eingeleitet.

Die geklagte Firma B. hat die Einwendung der Incompetenz erhoben und außerdem die Einleitung des gerichtlichen Verfahrens im Recurswege angefochten. In dem Recurse wurde ausgeführt, daß es sich um einen in einem administrativen Verfahren gemachten processuellen Aufwand handle, über dessen Ersatz als über eine Nebenfrage nur die Behörde, bei welcher die Hauptsache anhängig war, keineswegs aber ein Gericht entscheiden könne, und daß daher die Klage, aus welcher die Sachlage klar erhelle, sofort von Amtswegen abzuweisen gewesen wäre.

Das Oberlandesgericht gab dem Recurse statt und wies die Klage wegen Incompetenz des Gerichtes zurück, weil in der Klage der Ersatz eines Aufwandes angestrebt wird, welchen die Klägerin zur Wahrung ihrer Rechte in einem administrativen Verfahren gemacht hat, weil ein derartiger Anspruch nicht nach privatrechtlichen, sondern nach processualen Normen zu beurtheilen ist und die Entscheidung über die Berechtigung sowie Höhe eines solchen Anspruches derjenigen Behörde zusteht, bei welcher das Verfahren stattfand. — Gegen diese Entscheidung ergriff die Klägerin den Revisionsrecurs, in welchem sie geltend machte: Die administrative Behörde ist nicht befugt, über Kostenansprüche zu entscheiden, und muß vielmehr Ersatzansprüche auf den Civilrechtsweg verweisen; im administrativen Verfahren wird überhaupt nicht über einen Kostenanspruch entschieden, außer soweit das Wassergesetz zur Grundlage dient; es ist daher nach Analogie der Proceßnovelle vorzugehen; das Handelsministerium hat sich im vorliegenden Falle für incompetent erklärt; eine Entscheidung der administrativen Behörde über die Kosten wäre nicht executionsfähig.

Der oberste Gerichtshof wies jedoch den Revisionsrecurs in der Erwägung ab, daß der erhobene Anspruch auf Ersatz des mit der Vertretung in einem administrativen Verfahren verbundenen Aufwandes sich ausschließlich auf den in diesem Verfahren erzielten Erfolg stützt, daß zur Entscheidung über einen derartigen processuellen Anspruch nur die mit der Hauptsache befaßte Behörde berufen erscheint und daß daher dieser einer privatrechtlichen Grundlage entbehrende Anspruch nicht im ordentlichen Rechtswege geltend gemacht werden kann.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Der processuelle Anspruch auf Ersatz des von einer Partei in einem administrativem Verfahren zur Wahrnehmung ihrer Rechte gemachten Aufwandes kann auf dem ordentlichen Rechtswege nicht geltend gemacht werden."

Sitzung vom 15. Februar 1887, Z. 1594, II. Senat.

Nr. 135.

In der Rechtssache des Wiener Remonten-Lieferungs-Consortiums gegen das k. k. Aerar wurde Ersteres, als sach-

fällig, zum Ersatze der Kosten der ersten und zweiten Instanz im Betrage von 625 fl. 81 kr. verurtheilt. Die Finanzprocuratur begehrte zur Hereinbringung der Kosten wider Israel Fr., welcher unter den in der Klage einzeln benannten Mitgliedern des Consortiums erschien, die Mobilarpfändung. Dem Begehren wurde stattgegeben und der dagegen erhobene Recurs abgewiesen, weil die Klage als vom Wiener Remonten-Lieferungs-Consortium eingebracht bezeichnet wurde und die den Recurrenten als Mitglied dieses Consortiums treffende Haftung jedenfalls eine solidarische ist, wenn man aber auf die in der Klage benannten einzelnen Personen Rücksicht nimmt, die Kosten als durch eine jede dieser als Kläger auftretenden Personen veranlaßt angesehen werden müssen und ein Anhaltspunkt zur Auftheilung derselben durchaus nicht vorliegt, übrigens auch die Kläger im Spruche ohne Unterschied der Antheile insgesammt kostenpflichtig erkannt wurden, daher im Sinne des §. 891 und nach dem letzten Absatze des §. 1302 a. b. G. B. jeder von ihnen für die ganzen Kosten haftet.

In dem außerordentlichen Revisionsrecurse machte Execut geltend: im Urtheile sei eine Solidarverpflichtung nicht ausgesprochen; der verpflichtende Grund müßte besonders dargethan werden; die gesetzliche Regel spreche für die Theilung; an der Gleichheit der Betheiligung lasse sich nicht zweifeln; aus der Bezeichnung Consortium lasse sich nichts folgern.

Der oberste Gerichtshof fand dem außerordentlichen Revisionsrecurse keine Folge zu geben, wobei erwogen wurde, daß der zu ersetzende Proceßaufwand des obsiegenden Geklagten durch jeden der klagenden Streitgenossen in gleicher Weise hervorgerufen worden ist, daß die Berechtigung, von einem der sachfälligen Streitgenossen den Ersatz des ganzen zuerkannten Kostenbetrages, unbeschadet des demselben zustehenden Regreßanspruches, zu begehren, auf dem processualen Verhältnisse der Streittheile beruht, daß es für den Fall, als die Verpflichtung zum Kostenersatze nicht alle sachfälligen Streitgenossen in vollem Umfange und in gleicher Weise treffen sollte, eines besonderen gerichtlichen Ausspruches hierüber bedürfte, daß aber ein solcher Ausspruch, wie aus den vorliegenden Urtheilen und deren Begründung erhellt, in dem gegenwärtigen Falle nicht erfolgt ist, und daß es demnach an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1883, J. G. S. Nr. 2593, fehlt.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Streitgenossen, welche zum Ersatze von Gerichtskosten verurtheilt wurden, sind zur ungetheilten Hand schuldig, dieselben zu bezahlen, soferne nicht ein anderes Verhältniß ihrer Zahlungspflicht in dem verurtheilenden Erkenntnisse festgestellt worden ist.“

Sitzung vom 19. Juli 1887, Z. 8338, I. Senat.

Nr. 136.

Mit dem Bescheide über die Vertheilung des Meistbotes für einen executiv versteigerten Besitzstand wurde für das von dem Ersteiger zu leistende lebenslängliche Naturalausgedinge ein Bedeckungscapital verwahrt und ausgesprochen, daß nach dem Ableben der Bezugsberechtigten das frei gewordene Bedeckungscapital unter die derzeit leer ausgegangenen Pfandgläubiger vertheilt werden wird. Bei der späteren Tagsatzung zu der Vertheilung des frei gewordenen Bedeckungscapitales haben die bisher leer ausgegangenen Pfandgläubiger nebst ihren verzinslich haftenden Capitalsforderungen auch die seit dem Feilbietungstage bis zu dem Zeitpunkte des Freiwerdens des Bedeckungscapitales entfallenden Zinsen zur Zuweisung angemeldet, wogegen damals kein Einspruch erhoben wurde.

Der erste Richter hat diese Zinsen zugewiesen, weil die Gläubiger die Execution weder führen noch fortsetzen konnten, indem sie mit ihrer Forderung auf das Ableben der Ausgedingsberechtigten gewiesen worden sind und somit auch eine Verjährung dieser Zinsen nicht eingetreten ist.

Ueber den Recurs eines auch bei der Vertheilung des Bedeckungscapitales mit der Capitalsforderung leer ausgegangenen nachfolgenden Pfandgläubigers hat das Oberlandesgericht im Wesen aus den in dem Recurse entwickelten Gründen in Abänderung des erstrichterlichen Bescheides die zugewiesenen Zinsen ausgeschieden und den ihnen entsprechenden Betrag auf die hiedurch theilweise gedeckte Capitalsforderung des Beschwerdeführers gewiesen, weil bis zu dem Freiwerden des Bedeckungscapitales die auf dasselbe gewiesenen Forderungen sammt Zinsen in das Leere gefallen sind, diese Gläubiger eben gleich den ursprünglich zur Zuweisung gelangten nur das Recht auf das Capital sammt den bis zu dem Feilbietungstage entfallenden Zinsen haben, indem es sich ledig-

lich um eine Fortsetzung der ursprünglichen Vertheilung des Meistbotes handelt und aus dem Surrogatcapitale für das Pfandgut nur jenes gezahlt werden soll, was die Pfandschuldner bis zu dem Zeitpunkte der Realisirung des Pfandgutes schuldig gewesen sind.

Der Revisionsrecurs der mit dem Zinsenanspruche abgewiesenen Gläubiger, in welchem ausgeführt wurde, daß ihre verzinslich haftenden Forderungen aus dem Meistbote selbst nicht zur Zahlung gelangten, sondern eben auf das freiwerdende Bedeckungscapital gewiesen wurden; daß also diesen Pfandgläubigern vermöge ihrer Rangordnung die volle Befriedigung, mithin auch die Zahlung der sämmtlichen bisher nicht einbringlich gewesenen Zinsen gebührt, indem sie gleich den Ausgedingern auf Grund ihrer bücherlichen Rangordnung berechtigt erscheinen, die noch vorhandene Masse allenfalls gänzlich in Anspruch zu nehmen; daß ferner für die Vertheilung des Bedeckungscapitales nicht dieselben Grundsätze anwendbar sein können, welche für die ursprüngliche Vertheilung des Meistbotes maßgebend sind, da ja diese Gläubiger früher außer Stande waren, ihr Zinsenbezugsrecht zur Geltung zu bringen, daher auch eine Verjährung ausgeschlossen ist — wurde von dem obersten Gerichtshofe abgewiesen: weil die Leistung der durch das Ausgedinge verkörperten Reallast aus der Liegenschaft für dieselbe Zeit nur einmal beansprucht werden kann, dieselbe seit dem Feilbietungstage, so lange die Bezugsberechtigten lebten, aus den Zinsen des eben zu diesem Zwecke verwahrten Bedeckungscapitales und, soweit sie nicht zureichten, durch Heranziehung des Capitales selbst bestritten wurden, für dieselbe Zeit daher die nochmalige Leistung dieser Reallast in Form der Entrichtung der für denselben Zeitraum entfallenden Zinsen zum Abbruche nachfolgender Gläubiger nicht mehr verlangt werden kann; woraus sich ergibt, daß die erst auf das Freiwerden des Bedeckungscapitales gewiesenen, wenngleich verzinslich haftenden Forderungen bezüglich der für die gedachte Zeit entfallenden Zinsen ein- für allemal leer ausgegangen sind, indem der bei der executiven Feilbietung einer Liegenschaft erzielte Meistbot an die Stelle der Hypothek tritt und nach dessen Zulänglichkeit zu der Befriedigung der bis zu dem Tage der Veräußerung zu berechnenden grundbücherlichen Forderungen an Capital und Nebengebühren zu dienen hat, erst später nach der Realisirung des Pfandgutes entstehende Forderungen,

wohin auch die nach dem Feilbietungstage weiter laufenden Zinsen gehören, von dem Meistbote ausgeschlossen sind, was nach dem Vorgesagten auch dann gelten muß, wenn, wie in dem vorliegenden Falle, ein Theil des Meistbotes als Bedeckungscapital für Ausgedingsleistungen gebunden war, indem sich auch dann die Vertheilung dieses frei gewordenen Theiles des Kaufschillings in den Zeitpunkt der Feilbietung des Pfandgutes zurückzuversetzen hat.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Ein Pfandgläubiger, dessen Forderung bei der Meistbotvertheilung auf ein Bedeckungskapital gewiesen wurde, kann aus diesem Capitale die bis zu dessen Freiwerden fortlaufenden Zinsen seiner Forderung zum Abbruche nachfolgender Pfandgläubiger nicht begehren."

Sitzung vom 10. August 1887, z. Z. 9029. — II. Senat.

Nr. 137.

Die im Richtigstellungsverfahren über das neue Grundbuch der Gemeinde Zara von der Finanzprocuratur, in Vertretung der Schulverwaltung, angesuchte Eintragung alter Lasten in dasselbe wurde mit dem Beisatze bewilligt, daß das Original des Hypothekarcertificates zum Zwecke der Urkunden-Sammlung so lange zurückzubehalten sei, bis von der Gesuchstellerin eine Abschrift desselben wird vorgelegt werden. Dies wurde oberlandesgerichtlich in der Erwägung bestätigt, daß in dem durch das Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, normirten Richtigstellungsverfahren dem Gerichte das Zurückbehalten der zu den im §. 7 desselben Gesetzes vorgesehenen Zwecken eingereichten Eingaben, und somit auch der dazu gehörigen Urkunden obliegt, und daß übrigens das allgemeine Grundbuchsgesetz, welches, in Ermanglung einer anderen diesbezüglichen taxativen Bestimmung im obbezogenen Gesetze, vorliegends anwendbar erscheint, das Zurückbehalten der Urkunden ausdrücklich vorschreibt.

Dem darüber geführten außerordentlichen Revisionsrecurse fand der oberste Gerichtshof dahin stattzugeben, daß, in Abänderung beider untergerichtlichen Erledigungen, der im erstrichterlichen Bescheide enthaltene obige Beisatz zu entfallen habe, und dies in der Erwägung, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um eine nach dem allgemeinen Grundbuchs-

gesetze zu erwirkende Einverleibung, sondern um eine nach §. 13 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, einzutragende alte Last handelt, daß weder §. 12 noch irgend eine andere Bestimmung des Gesetzes über das Richtigstellungsverfahren das Beibringen oder Zurückbehalten von Urkunden-Abschriften anordnet, daß die Vorschriften des allgemeinen Grundbuchsgesetzes über die Bildung der Urkunden-Sammlung, sowie über das Beibringen von Urkunden-Abschriften auf die im Richtigstellungsverfahren vorzunehmenden Eintragungen alter Lasten um so weniger anwendbar sind, als die nach § 17 des Gesetzes über das Richtigstellungsverfahren zu beurtheilenden Wirkungen der eingetragenen alten Lasten nicht auf den Urkunden, welche nach §. 12 dieses Gesetzes lediglich zum Zwecke der Information vorzulegen oder zu citiren sind, sondern auf dem Unterbleiben, beziehungsweise auf dem Beseitigen von Widersprüchen beruhen, und daß demnach die untergerichtlichen Entscheidungen gegen die angeführten Gesetzesstellen in einer Weise verstoßen, welche die Anwendung des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nothwendig macht.

Zugleich wurde die Eintragung nachfolgenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Bei der nach §. 12 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, stattfindenden Anmeldung alter Lasten bedarf es nicht der Beibringung von Urkunden-Abschriften."

Sitzung vom 16. August 1887, z. 3. 9045. — II. Senat.

Nr. 138.

In der Executionssache des Hauseigenthümers A. wider den Schneidermeister B. zur Hereinbringung von 205 fl. wurde auf Grund des vom Feilbietungscommissär erstatteten Berichtes, wonach Execut um Ausscheidung seiner Mobilien und Geschäftseinrichtungsobjecte aus der mit Bescheide vom 19. Juli 1887 bewilligten executiven Feilbietung im Sinne des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, gebeten hatte, nach der mit beiden Theilen gepflogenen Einvernehmung durch Bescheid vom 5. September 1887 dem Begehren des Executen stattgegeben und die Ausscheidung der fraglichen Fahrnisse von der Feilbietung verfügt, weil sämmtliche Gegenstände im Sinne der §§. 1 und 5 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, der Execution entzogen sind, indem

dieselben nach ihrer Gattung, Beschaffenheit und Anzahl für den Schuldner und seine im gemeinschaftlichen Haushalte lebenden Personen unentbehrlich sind; und der Mangel derselben die im öffentlichen Interesse geforderte Erwerbsfähigkeit des Schuldners offenbar vernichten würde; der Umstand aber, daß Executionsführer vor der Giltigkeit des obbezogenen Gesetzes Pfandrechte auf diese von der Execution auszuscheidenden Objecte erworben habe, der bewilligten Eximirung nicht entgegenstehen könne, da erst durch die executive Feilbietung, welche sich als neuer Executionsschritt darstellt, die Pfandobjecte dem Besitze des Schuldners entzogen werden sollen, demnach der Fall der Erwerbsunfähigkeit und Nothlage des Schuldners erst derzeit eintreten würde, und das mehrmals erwähnte Gesetz nach seiner Tendenz nicht bestimmt, daß die hiedurch gewährte Executionsbefreiung damit eingeschränkt oder aufgehoben werde, daß der Gläubiger das ihm zustehende Forderungsrecht realisirt, welche Voraussetzung bei jeder Execution vorhanden sei.

Ueber Recurs des Executionsführers änderte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid ab und wies das Ausscheidungsbegehren des Executen in der Erwägung zurück, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um die Form, wie der betreffende Executionsgrad bei dem Bestande des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, zu vollziehen sei, sondern darum handelt, ob das vom Executionsführer seinerzeit gesetzmäßig erworbene Pfandrecht auf die auszunehmenden Gegenstände angesichts des citirten Gesetzes noch wirksam bleiben kann oder nicht; daß in dieser materiell-rechtlichen Beziehung das eben erwähnte Gesetz bei Executionen auf bewegliche Sachen nur eine einzige Ausnahme, nämlich die des §. 4 (wonach bereits vorgenommene Executionsschritte als unwirksam zu erklären sind, wenn der Erlös für die zu verkaufenden Gegenstände einen Ueberschuß über die Kosten der Execution nicht erwarten läßt), statuirt hat; daß aber der Fall dieser Ausnahme hier offenbar nicht vorhanden ist.

Der oberste Gerichtshof fand diese oberlandesgerichtliche Erledigung, unter Abweisung des dawider ergriffenen Revisionsrecurses des Executen, zu bestätigen, weil im vorliegenden Falle die Pfändung und Schätzung, sowie die Bewilligung der executiven Feilbietung der sämmtlichen gepfändeten Gegenstände noch vor dem Eintritte der Wirksamkeit des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, stattgefunden hat,

und in Ermanglung einer ausdrücklichen Bestimmung diesem Gesetze eine rückwirkende Kraft auf bereits erworbene Rechte nicht beigemessen werden kann.

Zugleich wurde die Eintragung nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Die Bestimmung des §. 2 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, hat keine rückwirkende Kraft auf jene Fälle, in welchen eine executive Pfändung von Fahrnissen schon vor dem Zeitpunkte der Wirksamkeit dieses Gesetzes vorgenommen worden ist."

Sitzung vom 16. November 1887, z. Z. 12.776. — II. Senat.

Nr. 139.

In der Executionssache des A. wider B. wurde zur Hereinbringung der Forderung des Klägers im Betrage von 65 fl., unbeschadet früheren Rechten, die executive Einantwortung der dem Geklagten auf Grund gerichtlichen Bescheides wider den Kläger zustehenden Kostenforderung per 75 fl. 42 kr. bewilligt. Dem hiegegen ergriffenen Recurse des B. gab das Oberlandesgericht statt und wies in Abänderung des angefochtenen Bescheides das Gesuch des A. um Bewilligung der executiven Einantwortung der Kostenforderung per 75 fl. 42 kr. ab, weil sich aus den Bestimmungen der §§. 314, 316, 317 und 318 a. G. O. unzweifelhaft ergebe, daß nur Forderungen, welche der Geklagte an einen Dritten zu stellen hat, vom Kläger in Execution gezogen werden können, und weil die Executionsführung wegen einer Geldforderung nur die Erlangung der Zahlung zum Gegenstande haben kann, und wenn gleichartige und fällige Forderungen zusammentreffen, schon nach dem Gesetze (§. 1438 a. b. G. B.) eine Zahlung erfolgt, somit sich diese Forderungen gegenseitig aufheben.

Der oberste Gerichtshof fand, dem Revisionsrecurse des Klägers stattgebend, in Abänderung der obergerichtlichen Verordnung den erstrichterlichen Bescheid wieder herzustellen, weil als Gegenstand der executiven Einantwortung eine dem Executen, nicht aber seinem Vertreter zustehende Forderung in Frage steht, weil der Umstand, daß dem Executionsführer die Tilgung dieser Forderung obliegt, die Exequirbarkeit derselben nicht ausschließt, weil die Compensabilität dieser Forderung mit der dieselbe übersteigenden Forderung, welche der Execu-

tionsführer gegen den Executen einzutreiben berechtigt ist, der begehrten executiven Einantwortung um so weniger im Wege stehen kann, als diese Compensabilität die Voraussetzung für die auf diesem Wege zum Ausdruck zu bringende theilweise Befriedigung der Forderung des Executionsführers bildet, und weil weder die Verschiedenheit der rechtlichen Grundlagen, auf denen die Forderungen der einander gegenüberstehenden Parteien beruhen, noch irgend ein anderes gesetzliches Hinderniß der mittelst der executiven Einantwortung herbeizuführenden Anwendung des §. 1445 a. b. G. B. im Wege liegt.

Zugleich wurde die Eintragung nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Den Gegenstand einer executiven Einantwortung kann auch eine Gegenforderung bilden, welche dem Executen gegen den Executionsführer zusteht."

Sitzung vom 8. Februar 1888, z. Z. 1568. — II. Senat.

Nr. 140.

Im Laufe der Appellation des Klägers wider das sein Begehren unbedingt abweisende und ihn in den Kostenersatz verfällende Urtheil stellte Geklagter das Ansuchen um pfandweise Sicherstellung der ihm zuerkannten Gerichtskosten (§§. 55 und 56 des Justizhofdecretes vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906). Das Begehren wurde durch den ersten Richter in der Erwägung abgewiesen, daß im Sinne des §. 56 des Justizhofdecretes vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906, und des §. 259 a. G. O. eine Sicherstellung nur hinsichtlich der Streitsache selbst, nicht aber auch hinsichtlich der Kosten zulässig sei. Dem dawider überreichten Recurse des Geklagten stattgebend, behob das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid und trug dem ersten Richter die Erledigung des Gesuches um Sicherstellung mit Beseitigung des Abweisungsgrundes auf, weil die zugesprochenen Kosten erster Instanz immerhin auch einen erstiegten Betrag darstellen.

Diese Verordnung wurde oberstgerichtlich in der Erwägung bestätigt, daß durch §. 56 des Gesetzes über das summarische Verfahren, wie sich aus §. 7 dieses Gesetzes ergibt, die Anwendbarkeit des §. 259 a. G. O. keineswegs ausgeschlossen werden konnte, daß nach der letzteren Gesetzesstelle auch dem obsiegenden Geklagten das Recht zusteht, eine

Sicherstellung für den ihm in erster Instanz an Kosten zuerkannten Betrag zu begehren, und daß die Ausübung dieses Rechtes von den Voraussetzungen der Anwendbarkeit des §. 406 a. G. O. unabhängig ist.

Zugleich wurde die Eintragung nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Ein Begehren um Sicherstellung — soweit dieses nach §. 259 a. G. O. zulässig ist — kann auch vom Beklagten bezüglich des ihm zuerkannten Anspruches an Gerichtskosten sowohl im ordentlichen, als auch im summarischen Verfahren gestellt werden."

Sitzung vom 29. Februar 1888, z. Z. 2501. — III. Senat.

Nr. 141.

Nachdem das Richtigstellungsverfahren bezüglich der neuen landtäflichen Einlage der Herrschaft G. eingeleitet war, überreichte A., Eigenthümer derselben, die Anmeldung behufs Aenderung der Einlage durch Anmerkung des der Herrschaft zustehenden, auf Grund der gerichtlich gepflogenen Erhebungen seitens der interessirten Gemeinden und der politischen Staatsbehörde anerkannten Fischereirechtes auf zwei Moldauflußparcellen, welche bei Neuanlegung der Grundbücher als öffentliches Gut erklärt wurden. Die Anmeldung wurde abgewiesen, weil die in dem Verzeichnisse des öffentlichen Gutes eingetragenen Moldauflußparcellen, bezüglich deren das Fischereirecht angemeldet wird, insolange sie öffentliches Gut sind, nach §. 2 des Gesetzes vom 5. December 1874, L. G. Bl. für Böhmen Nr. 92, von der Aufnahme in das Grundbuch ausgeschlossen erscheinen, mithin dingliche Rechte auf dieselben im Sinne des §. 9a G. G. zur Eintragung (Einverleibung oder Vormerkung) nicht gelangen können, und auch die entsprechende Anmerkung, die nach den §§. 7 und 8 dieses Landesgesetzes eben eine solche Eintragung auf dem dienstbaren Gute zur Voraussetzung hat, in dem Gutsbestandblatte des herrschenden Gutes nicht vollzogen werden kann.

Den dawider ergriffenen Recurs wies das Oberlandesgericht mit Hinweisung auf die Begründung des angefochtenen Bescheides ab, zumal die Anmerkung einer Dienstbarkeit im Gutsbestandblatte der Einlage des herrschenden Gutes die Einverleibung dieses Rechtes im Lastenblatte der Grundbuchseinlage des dienstbaren Gutes voraussetzt, somit durch

diese Einverleibung bedingt ist, wogegen für die in Rede stehenden Flußparcellen eine Grundbuchseinlage gar nicht besteht.

Der oberste Gerichtshof fand dem außerordentlichen Revisionsrecurse des A. stattzugeben, die untergerichtlichen Entscheidungen abzuändern und die Anmerkung der vorliegenden Anmeldung, sowie die Einleitung des durch §. 8 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, vorgezeichneten Verfahrens unter Zuziehung der Betheiligten aufzutragen, weil das Gutsbestandblatt nach der Vorschrift des Gesetzes auch die mit dem Eigenthume eines Grundbuchskörpers verbundenen dinglichen Rechte anzugeben hat, weil es an einer gesetzlichen Norm fehlt, welche gestatten würde, die Ausführung dieser Vorschrift auf Dienstbarkeiten zu beschränken, welche durch grundbücherliche Eintragung auf dem dienenden Gute sichergestellt werden können, weil die im Verordnungswege erlassenen Vorschriften über die Verfassung des Gutsbestandblattes einer solchen einschränkenden Auslegung geradezu entgegenstehen, weil mit Rücksicht auf den Zweck des Gesetzes, welches die Vollständigkeit des Gutsbestandblattes anstrebt, wohl der Bestand des mit dem Besitze des Grundbuchskörpers verbundenen dinglichen Rechtes, keineswegs aber die bücherliche Belastung der dienenden Liegenschaft als maßgebend anzusehen ist, weil den Gegenstand dieser Anmeldung ein dingliches Recht bildet, welches seiner Natur dadurch, daß es an einem öffentlichen Gute ausgeübt wird, nicht entkleidet werden kann, und weil demnach die untergerichtlichen Entscheidungen, durch welche der durch das Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, gebotene Rechtsschutz ausgeschlossen würde, die Anwendung des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nothwendig machen.

Zugleich wurde die Eintragung nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„In einem Gutsbestandblatte sind auch diejenigen mit dem Besitze des Grundbuchskörpers verbundenen dinglichen Rechte anzugeben, welche an einem öffentlichen, von der Aufnahme in das Grundbuch ausgeschlossenen Gute ausgeübt werden."

Sitzung vom 4. Juli 1888, Z. 8028. — IV. Senat.

Nr. 142.

Bei der Tagsatzung zur Vertheilung des Meistbotes für die executiv veräußerte Hälfte einer Realität stellte der Vertreter des Executionsführers das Begehren, daß die von ihm liquidirten, vor der Wirksamkeit des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, aufgelaufenen und zuerkannten Kosten für die executive Schätzung und Feilbietung dem Executionsführer als Vorzugsposten in privilegirter Rangordnung zur Zahlung aus dem Meistbote zugewiesen werden. Dagegen protestirten die anwesenden Interessenten, weil die fragliche Realitätenhälfte erst beim dritten Feilbietungstermine, am 19. November 1887, somit schon unter der Wirksamkeit des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, zur Veräußerung gelangte und nach §. 9 dieses Gesetzes die Schätzungs- und Feilbietungskosten bei der Vertheilung des Meistbotes einer executiv veräußerten Liegenschaft kein Vorzugsrecht vor allen Hypothekargläubigern genießen.

Aus diesen Gründen hat der erste Richter den Schätzungs- und Feilbietungskosten das Vorzugsrecht vor den Forderungen der Hypothekargläubiger, welche der Forderung des Executionsführers in der Rangordnung vorgehen, aberkannt.

Ueber Recurs des Executionsführers hat das Oberlandesgericht in diesem Punkte den erstrichterlichen Bescheid abgeändert und die Schätzungs- und Feilbietungskosten dem Executionsführer in privilegirter Rangordnung zur Zahlung aus dem Meistbote zugewiesen.

Den gegen diese obergerichtliche Entscheidung gerichteten Revisionsrecurs eines Tabulargläubigers hat der oberste Gerichtshof abzuweisen befunden.

Bei diesem Anlasse wurde die bestehende Controverse über die Rangordnung, in welcher die vor der Wirksamkeit des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, erwachsenen Schätzungs- und Feilbietungskosten mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 9 dieses Gesetzes bei der Vertheilung des Meistbotes zuzuweisen seien, dahin gelöst, daß diesen Kosten die privilegirte Rangordnung gebührt und dies in der Erwägung, daß den in Folge einer auf ein unbewegliches Gut geführten Execution erwachsenen nothwendigen Kosten der Schätzung und Feilbietung vor der Wirksamkeit des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, gemäß dem §. 1041 a. b. G. B., dann §§. 29 und 31 E. O. das

Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse vor allen Tabulargläubigern eingeräumt war, daß dieses Recht, welches sich als ein Recht materieller Natur darstellt, durch §. 9 des cit. Gesetzes, welchem gemäß §. 5 a. b. G. B. rückwirkende Kraft nicht zukommt, dem Executionsführer nicht benommen werden konnte, zumal dieses Gesetz nicht interpretative, sondern dispositive Bestimmungen trifft; und daß endlich für die Frage, ob diese Kosten in privilegirter Rangordnung zuzuweisen sind, nicht der Zeitpunkt der Vornahme der Feilbietung oder Meistbotvertheilung, sondern jener deren Entstehung und vorschußweisen Bezahlung allein maßgebend ist.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Die Bestimmung des §. 9 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, ist auf diejenigen Schätzungs- und Feilbietungskosten nicht anwendbar, welche vor dem Beginne der Wirksamkeit des eben erwähnten Gesetzes entstanden sind.“

Sitzung vom 24. Juli 1888, Z. 8737. — I. Senat.

Nr. 143.

In der summarisch verhandelten Rechtssache des Martin, B., Klägers, gegen Friedrich W., Geklagten, wegen Anerkennung der Erlöschung einer vor dem im Executionswege erwirkten Superpfandrechte getilgten, quittirten, aber grundbücherlich nicht gelöschten Forderung, Ungiltigkeit des erwirkten Superpfandrechtes und Löschung desselben, hat das Bezirksgericht Schüttenhofen mit Urtheil vom 29. Februar 1888, Z. 1922, dem Klagebegehren unbedingt stattgegeben, von der Erwägung ausgehend, daß es zur vertragsmäßigen Erwerbung des Pfandrechtes an einer bücherlich haftenden Forderung nothwendig sei, daß dieselbe von Demjenigen, auf dessen Namen sie im Grundbuche eingetragen ist, dem Gläubiger als Pfand gegeben und von diesem, ohne Kenntniß davon zu haben, daß die Forderung nicht mehr aufrecht besteht, im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher angenommen werde, daß aber auf die executive Pfändung einer Hypothekarforderung der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. deshalb nicht Anwendung finde, weil §. 456 a. b. G. B. den redlichen

Gläubiger, welcher eine dem Schuldner nicht gehörige Sache als Pfand erhielt, in der Regel nur dann schützt, wenn ihm die Sache vom Schuldner selbst als Pfand gegeben wurde, nicht aber auch dann, wenn der Gläubiger im Wege der executiven Pfändung dieselbe an sich gebracht hat.

Ueber die dagegen von dem Geklagten eingelegte Apellation hat das Oberlandesgericht Prag mit Urtheil vom 1. Mai 1888, Z. 9604, das angefochtene Urtheil abgeändert und dem Klagebegehren bedingt für den Fall stattgegeben, wenn der Geklagte den Haupteid dahin nicht ablegt, daß es seines Wissens und Erinnerns nicht wahr sei, daß ihm vor Erwerbung des executiven Superpfandrechtes sein Schuldner die Mittheilung gemacht hat, daß seine Satzpost bereits bezahlt ist. Dieses Urtheil wurde damit begründet, daß nach dem Schlußsatze des §. 469 a. b. G. B. ein Hypothekargut so lange verhaftet bleibt, bis die Schuldurkunde aus den öffentlichen Büchern gelöscht ist, daß das Pfandrecht für die fragliche Forderung zur Zeit des Vollzuges des Superpfandrechtes bücherlich aushaftete, daher das Superpfandrecht für die Forderung des Geklagten rechtsgiltig erwirkt wurde. Da aber die Satzpost zu jener Zeit bereits bezahlt war und der Kläger zugleich angeführt hat, daß der Geklagte vor der Erwerbung des Superpfandrechtes von seinem Schuldner die Mittheilung über die erfolgte Bezahlung der Satzpost erhalten habe, wurde zur Erprobung dieser von dem Geklagten widersprochenen Thatsache auf den vom Kläger angebotenen Haupteid erkannt, weil für den vom Kläger behaupteten Fall dem Geklagten das Erforderniß des Vertrauens auf die öffentlichen Bücher abgehen würde und daher die Klage abgewiesen werden müßte.

Das oberlandesgerichtliche Urtheil wurde unter Abweisung der vom Kläger dawider ergriffenen Revisionsbeschwerde von dem k. k. obersten Gerichtshofe mit nachstehender Begründung bestätigt: Das obergerichtliche Urtheil entspricht der Sachlage und dem Gesetze, wenn erwogen wird, daß gemäß dem Schlußsatze des §. 469 a. b. G. B. die sachliche Haftung des Hypothekargutes auch noch nach dem Erlöschen der Forderung bis zur Löschung des Pfandrechtes aus den öffentlichen Büchern fortbesteht, daß ferner für eine Beschränkung dieser Bestimmung auf den Fall einer freiwilligen Verpfändung weder im Wortlaute, noch im Geiste des Gesetzes ein Anhaltspunkt zu finden ist, und daß endlich die Frage in Betreff der

Redlichkeit des Rechtsnehmers durch den zugelassenen Haupteid entsprechend gelöst erscheint.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen:

„Der dem gutgläubigen Erwerber eines bücherlichen Rechtes durch den Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. gewährte Schutz ist in dem Falle nicht ausgeschlossen, wenn der Erwerb im Executionswege stattgefunden hat.“

Sitzung am 25. September 1888, Z. 8452. — V. Senat.

III.

Amtlich veröffentlichte Entscheidungen.

Nr. 25.

Beschränkungen bei der Zulassung aufgetragener Haupteide.

Entscheidung vom 8. Februar 1887, Z. 15.156. — I. Senat.

A. verlangt von den Erben des B. die Zahlung eines Lohnbetrages von 465 fl. und will das Klagefactum, B. sei ihm diesen Betrag schuldig verblieben, obwohl er (B.) die Schuld laut der am 1. Februar 1882 durchgeführten Abrechnung als liquid anerkannt und im Juni 1882 zu bezahlen sich verpflichtet hatte, mit dem, den kaum über die Jahre der Unmündigkeit getretenen minderjährigen Erben aufgetragenen referiblen Haupteide erweisen. Der Eid wurde als unzulässig angesehen und das Klagebegehren als unbegründet abgewiesen. Die Erwägungen des erstrichterlichen Urtheils lauten wie folgt: Nachdem schon aus den Ausführungen des Klägers selbst hervorgeht, daß diejenigen Thatsachen, worüber den belangten Erben der Haupteid aufgetragen wurde, denselben nicht bekannt sein können, das ganze der Klage zu Grunde liegende Rechtsgeschäft den genannten Erben wegen ihrer Unmündigkeit zur Zeit des Abschlusses dieses Rechtsgeschäftes gar nicht zum Bewußtsein gelangt sein konnte, so erscheint das Beweismittel des referiblen Haupteides im vorliegenden Falle als unzulässig. In diesem Falle nämlich wären die Erben unbedingt gezwungen, den aufgetragenen Eid dem Kläger zurückzuschieben, was der Natur dieses Beweismittels zuwiderläuft, indem es dem Delaten freigestellt sein muß, den aufgetragenen Haupteid anzunehmen oder zurückzuschieben. Aber auch die Auftragung des Haupteides mit dem Beisatze des „Wissens und Erinnerns" erscheint unstatthaft, da dieses nur dann zulässig ist, wenn der Deferent angibt, daß die zu beschwörende Thatsache dem Delaten bekannt sei, oder wenn dies wenigstens aus den Umständen geschlossen werden kann, nicht aber da, wo aus den vom Deferenten selbst vorgebrachten Thatsachen mit Bestimmtheit hervorgeht, daß die fragliche Handlung dem Delaten unbekannt sei. In

diesem letzteren Falle könnten die Erben nur so viel schwören, daß es ihnen nicht bekannt sei, ob sich jene Thatsache ereignet habe oder nicht, was einerseits zu beschwören ganz überflüssig wäre, weil dies aus den klägerischen Angaben selbst hervorgeht, anderseits für die Entscheidung dieses Rechtsstreites ganz unerheblich wäre, weil das Urtheil sich blos auf die formal erwiesene objective Existenz oder Nichtexistenz eines Factums gründen kann und gründen muß. Soll nun der referible Haupteid als Beweismittel nicht zu einem allen processualen Grundsätzen widerstreitenden Selbsteide herabsinken, so müssen die obausgeführten Voraussetzungen gegeben sein, welche allein dessen Geltung und Anwendbarkeit im Civilprocesse rechtfertigen können. Der vom Kläger der Vormünderin aufgetragene Haupteid erscheint schon aus dem Grunde des §. 280 westg. G. O. und auch deshalb unzulässig, weil die Vormünderin im vorliegenden Rechtsstreite nicht als Belangte erscheint. Bei beweislos dastehendem, von den Belangten widersprochenem Klagefactum mußte Kläger mit seinem Anspruche unbedingt abgewiesen werden.

Auf die Appellation des Klägers änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil dahin ab, daß dem Klagebegehren dann stattgegeben werde, wenn der Kläger den ihm rückgeschobenen, die Umstände des oberwähnten Klagefactums umfassenden Haupteid abgeschworen haben werde. Gründe: Der Klageanspruch ist auf Zahlung einer Lohnforderung gerichtet, welche für den Kläger aus einer zwischen ihm und dem B. gepflogenen Abrechnung gegen den Letzteren sich ergeben haben soll (§. 1380 a. b. G. B.) und zu deren Bezahlung die Belangten als erbserklärte Erben des Verpflichteten nach §§. 547, 548 und 802 a. b. G. B. gehalten sind. Nachdem jedoch die Abrechnung von den Geklagten in Abrede gestellt worden ist, mußte der hierüber vom Kläger angebotene Beweis zugelassen werden. Die Zulässigkeit dieses durch den Haupteid angebotenen Beweismittels ist aus dem §. 280 westg. G. O. zu folgern, indem nach dieser gesetzlichen Bestimmung dem Proceßtheile sowohl über eigene als auch über fremde Handlungen der Haupteid aufgetragen werden kann, und die belangten Erben, namentlich die zwei Erstgenannten, sich bereits im eidesfähigen Alter befinden, übrigens der aufgetragene Haupteid dem Kläger zurückgeschoben wurde.

Dem auf Wiederherstellung des erstrichterlichen Urtheiles abzielenden Revisionsbegehren der Geklagten wurde aber aus

folgenden Gründen stattgegeben: Der Haupteid kann zwar, wie das Oberlandesgericht hervorhebt, nach §. 280 westg. G. O. allerdings auch über fremde Handlungen aufgetragen werden; dies kann jedoch nicht ausnahmslos und insbesondere nicht in den Fällen gelten, wenn der Delat zur Zeit des Vorfalles der Thatsache, worüber der Eid von ihm abgelegt werden soll, das Alter der Mündigkeit noch nicht erreicht hatte und er sich die Ueberzeugung von der zu erweisenden Thatsache weder verschaffen konnte, noch auch verschaffen kann, weil er sonst gezwungen wäre, den Eid zurückzuschieben, und der zurückgeschobene Eid des Deferenten sich als ein Selbsteid darstellen würde, was weder den billigen Rechtsgrundsätzen, noch dem Geiste der Proceßvorschriften, welche die Freiheit der Beweisführung ohne Gewissenszwang für beide Streitparteien in gleicher Weise wahren, entsprechen würde. Wird nun erwogen, daß der Kläger die näheren Umstände der Zeit und des Ortes der über seine nur allgemein angegebenen Dienstleistungen mit B. gepflogenen Abrechnung nicht näher bezeichnet und durchaus keine Umstände angeführt hat, aus welchen erschlossen werden könnte, daß es dritten Personen überhaupt möglich gewesen sei, von der behaupteten Abrechnung und deren Ergebniß Kenntniß zu erlangen, wird weiter erwogen, daß die belangten Erben des angeblichen Schuldners zur Zeit der behaupteten Abrechnung und Schuldanerkennung noch unmündig waren und drei derselben auch derzeit noch unmündig sind, sie daher im Sinne des Hofdecretes vom 31. August 1798, J. G. S. Nr. 430, zum Eide nicht zugelassen werden könnten, so erscheint das den Beweis durch den Haupteid über das factische Klagsfundament zulassende oberlandesgerichtliche Urtheil nicht gerechtfertigt. Es war vielmehr das diesen Beweis ausschließende erstrichterliche Urtheil wieder herzustellen.

Nr. 26.

Die Bestimmungen des die Staatsbeamten von der Schuldhaft befreienden kaiserlichen Patentes vom 25. October 1798, J. G. S. Nr. 436, wurden durch die §§. 3 und 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, nicht behoben.

Entscheidung vom 9. März 1887, Z. 1724. — II. Senat.

In der Executionssache des A. wider B., k. k. Steueramtskanzlisten, wegen Einbringung des Betrages von 193 fl.

wurde mit bezirksgerichtlichem Bescheide vom 18. October 1886, Z. 39.601, in Gemäßheit des §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, gegen den Schuldner die Haft verhängt.

Ueber die aus Anlaß einer unmittelbar beim Oberlandesgerichte überreichten Beschwerde des Executionswerbers wegen verzögerter Zustellung des bezüglichen Bescheides an den Schuldner abverlangten und vorgelegten, die Executionssache betreffenden Acten wurde mit oberlandesgerichtlichem Beschlusse vom 21. December 1886, Z. 30.803, in der Erwägung, daß nach dem Absatze 2 des §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, in Ansehung der Vollziehung der Haft die Bestimmungen der Gerichtsordnung zu gelten haben und gemäß des kaiserlichen Patentes vom 25. October 1798, J. G. S. Nr. 436, die Staatsbeamten von dem Arreste befreit sind, obiger Bescheid im Sinne des §. 346 westg. G. O. von Amtswegen als nichtig aufgehoben und dem Bezirksgerichte aufgetragen, hievon beide Theile zu verständigen.

Unter Abweisung des dawider erhobenen Revisionsrecurses des Executionsführers fand der oberste Gerichtshof den angefochtenen oberlandesgerichtlichen Beschluß in der Erwägung zu bestätigen, daß in Ansehung der nach dem Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, zulässigen Haft des Schuldners die Bestimmungen der Gerichtsordnung über die Verhängung des Arrestes als Zwangsmittel Anwendung zu finden haben und nach §. 4 dieses Gesetzes nur jene gesetzlichen Vorschriften außer Kraft getreten sind, welche mit dem Inhalte desselben nicht vereinbar sind, daß das bezogene Gesetz nach diesen Bestimmungen die in früheren Vorschriften statuirten persönlichen Befreiungen vom Arreste durchaus nicht ausschließt und das unverkennbar das Interesse des öffentlichen Dienstes wahrende, die Staatsbeamten von der Schuldhaft befreiende kaiserliche Patent vom 25. October 1798, J. G. S. Nr. 436, mit dem Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, ganz vereinbarlich, daher als aufgehoben nicht anzusehen ist, sonach der im vorliegenden Falle über den das Amt eines k. k. Steueramtskanzlisten bekleidenden Schuldner die Personalhaft verhängende bezirksgerichtliche Bescheid gegen das Gesetz verstößt und darum mit Recht behoben wurde.

Nr. 27.

Zur Frage der Erwerbsfähigkeit eines Stiftsgeistlichen, der als Pfarrvicar bei einer incorporirten Stiftspfarre bestellt ist, dann der Berechtigung des Stiftes, einen Nachlaß eines solchen Geistlichen ohne Verlaßabhandlung an sich zu ziehen.

Entscheidung vom 31. März 1887, Z. 1588. — I. Senat.

Pater Eugen Juliani war laut Erlasses des fürstbischöflichen Seckauer Ordinariates vom 27. August 1837 Profeß von der Regel des heiligen Benedict im Kloster zu St. Lambrecht und hatte in dieser Eigenschaft das feierliche Gelübde der Armuth abgelegt. Vor seinem Eintritte in den Benedictinerorden und vor Ablegung des feierlichen Gelübdes der Armuth besaß Eugen Z. kein Vermögen. Auf Grund der von der Administration der Leobener Diöcese zu Graz ddo. 6. December 1848, Z. 5640, ertheilten Ermächtigung ward P. Eugen Z. vom Abte des Stiftes St. Lambrecht zufolge Erlasses ddo. 18. December 1848, Z. 228, bei der incorporirten Stiftspfarre zu Obdach als Pfarrvicar angestellt und in dieser Eigenschaft war er daselbst bis zu seinem am 21. August 1878 erfolgten Tode verblieben. Während dieser Zeit, und zwar im Jahre 1877, kaufte er um den Betrag von 6000 fl. das im Grundbuche des Stadtmagistrates Klagenfurt Tom. IV. Fol. 371, eingetragene Haus C. Nr. 154 und als dessen Eigenthümer wurde er nach Berichtigung des Kaufschillings in das Grundbuch eingetragen. Nach dessen Tode hatte das Stift St. Lambrecht um Ueberlassung des nach P. Eugen Z. vorgefundenen Vermögens beim Kreisgerichte in Leoben angesucht; es wurde aber mit diesem Begehren ab- und auf den Rechtsweg gewiesen. Unterm 24. November 1884 klagte nun das Stift den Curator bonorum, der auch in den Besitz des auf den Namen des Ordenspriesters P. Eugen Z. eingetragenen Hauses eingeführt wurde, sowie die k. k. Finanzprocuratur Namens des Caducitätsärars (da Erben nicht vorhanden waren und das Convocations-Edict erfolglos blieb) auf Ueberlassung des Hauses Nr. 154 in sein Eigenthum, auf Gestattung der Einverleibung des Eigenthumsrechtes zu seinen Gunsten, auf Einräumung des physischen Besitzes des Hauses Nr. 154 und auf Rechnungslegung über die seit 13. April 1883 aus der Verwaltung des Hauses erwachsenen Einnahmen und Ausgaben. Dagegen wird von den Geklagten zuvörderst widersprochen, daß die Pfarre Obdach dem Stifte St. Lambrecht incorporirt

sei; es wird diesbezüglich geltend gemacht, daß die von dem Stifte St. Lambrecht zur Erweisung dieses Umstandes producirten Urkunden C ad I ddo. Graz, 6. December 1848 und D ad I ddo. St. Lambrecht, 18. December 1848 einen gerichtsordnungsmäßigen Beweis nicht herzustellen vermögen; die Urkunde C ad I enthalte weiter nichts, wie die Zustimmung der Administration der Diöcese Leoben zur Bestellung des Stiftspriesters P. Eugen Z. als Pfarrvicar an der Pfarre Obdach; die Urkunde D ad I, welche dem P. Eugen Z. die Zustimmung des Ordinariates zu seiner Bestellung als Pfarrvicar bekannt gibt, sage zwar ausdrücklich, daß die Pfarre Obdach dem Stifte St. Lambrecht incorporirt sei, enthehre aber als scriptura propria jeder Beweiskraft. In der Sache selbst wenden die Geklagten ein, daß kein Gesetz besteht, welches Ordensgeistlichen das Recht abspricht, Eigenthum zu erwerben; daß P. Eugen Z., da er ein Parochialamt inne hatte, die durch das Gelübde der Armuth verlorene Fähigkeit, Eigenthum zu erwerben, wieder rückerlangt habe; daß, abgesehen von Allem, das klägerische Begehren formell unzulässig sei, indem die Successionsberechtigung des Stiftes in das von P. Eugen Z. hinterlassene Vermögen vorerst vom Gerichte verhandelt und von demselben die Einantwortung in den rechtlichen Besitz hätte erwirkt werden müssen.

Das erste Gericht wies das Klagebegehren ab. In den Gründen wird gesagt: Die Frage, ob Ordenspersonen, welche das Gelübde der Armuth abgelegt haben, Eigenthum zu erwerben fähig sind, ist für die vorstehende Entscheidung belanglos, weil der Eigenthumserwerb durch P. Eugen Z. von keiner Seite bestritten wird. Gegenstand dieser Entscheidung ist lediglich die Frage, ob das von P. Eugen Z. erworbene und hinterlassene Vermögen dem Klagebegehren gemäß ohne Verlaßabhandlung dem klägerischen Stifte zuzufallen habe, oder ob auch bezüglich desselben im Sinne des §. 797 a. b. G. B. das Erbrecht, sowie jenes der Rechtsnachfolge vor Gericht verhandelt und von demselben die Einantwortung des Nachlasses in den rechtlichen Besitz bewirkt werden muß. Nachdem unbestritten ist, daß P. Eugen Z. auf Grund der von der Administration der Leobener Diöcese zu Graz ddo. 6. December 1848, Z. 5640, ertheilten Ermächtigung vom Stifte St. Lambrecht zufolge Erlasses ddo. 18. December 1848, Z. 228, bei der Pfarre zu Obdach als Pfarrvicar, mithin in der wirklichen Seelsorge angestellt war,

in dieser Eigenschaft daselbst bis zu seinem am 21. August 1878 erfolgten Tode verblieben ist und während dieser Zeit das fragliche Haus um den Kaufschilling von 6000 fl. käuflich an sich gebracht hat, findet auf den vorliegenden Fall das Hofdecret vom 21. April 1786, J. G. S. Nr. 542, rücksichtlich das Hofdecret vom 22. December 1788, J. G. S. Nr. 939, Anwendung, wonach jenen Mönchen, die außer den Klöstern als Capläne, Cooperatoren, Vicare und dergleichen in der wirklichen Seelsorge angestellt sind, erlaubt ist, über ihr aus den Eingängen einer solchen Pfründe erspartes oder sonst erworbenes Vermögen rechtmäßig durch letzten Willen zu disponiren, sondern wonach auch deren ohne Testament hinterlassenes Vermögen nach dem diesfalls bei Weltpriestern und wirklichen Curaten unter dem 18. Juli 1772 eingeführten Gesetze vertheilt werden soll. Wenn die Klagseite sich auf das Hofdecret vom 25. October 1788 beruft, wonach verordnet wurde, daß die geringe Verlassenschaft eines Ordensprofessen, welcher bei einer dem Kloster, wo er starb, einverleibten Pfarre Caplanstelle versah, allerdings dem Kloster zuzufallen habe, so ist zu bemerken, daß, abgesehen von der Frage, ob dieses in der Justizgesetzsammlung nicht enthaltene Hofdecret nicht durch das Hofdecret vom 22. December 1788, J. G. S. Nr. 939, derogirt worden ist, welch' letzteres eine Unterscheidung in der Richtung nicht macht, ob die Anstellung in der wirklichen Seelsorge bei einer incorporirten oder nicht incorporirten Pfarre erfolgt ist, und abgesehen von der Frage, ob durch die vom klägerischen Stifte ausgestellte Urkunde D ad I, die von der Gegenseite widersprochene Behauptung erwiesen sei, nämlich daß die Pfarre zu Obdach dem klägerischen Stifte incorporirt sei — nicht erwiesen ist, daß P. Eugen Z. mit seiner Ordensgemeinde in vollem nexu geblieben ist, und daß dieselbe ihn auch unterhalten hat; es muß vielmehr aus dem Umstande, daß P. Eugen Z. sich während seiner Anstellung als Pfarrvicar das besagte Haus kaufte, und ein nicht geringes Vermögen hinterlassen hat, der gegentheilige Schluß gezogen werden. Es mußte daher das Klagebegehren, welches auf Herausgabe des Nachlaßvermögens nach P. Eugen Z. an das klägerische Stift ohne Verlaßabhandlung gerichtet ist, abgewiesen werden.

Ueber Appellation des klägerischen Stiftes wurde aber in Abänderung des erstrichterlichen Urtheils dem Klagebegehren stattgegeben. Gründe: Wenngleich die Urkunde D ad I

von dem Stifte St. Lambrecht, welches in dem vorliegenden Rechtsstreite Kläger, somit Proceßpartei ist, ausgestellt wurde, so verliert selbe dadurch doch nicht den Charakter einer öffentlichen Urkunde, unter welcher jede von einer öffentlichen Behörde innerhalb ihres Wirkungskreises erflossene Beurkundung zu verstehen ist. Daß aber das Stift St. Lambrecht als eine geistliche Behörde in dem ihm zugewiesenen geistlichen Jurisdictionsbezirke anzusehen ist und zur Beurkundung einer Anstellung eines seiner Conventualen innerhalb seines Jurisdictionsbezirkes berechtigt sei, bedarf keines weiteren Beweises. Aber selbst für den Fall, als die Annahme, das Stift St. Lambrecht sei eine geistliche Behörde, angezweifelt werden sollte, kann doch nicht bestritten werden, daß das fürstbischöfliche Ordinariat der Diöcese Seckau berufen ist, den Charakter der in seiner Diöcese befindlichen Pfarreien amtlich zu constatiren. Hätte daher das als Kläger auftretende Stift St. Lambrecht den Umstand, daß die Pfarre Obdach ihm incorporirt sei, durch eine Bestätigung des fürstbischöflichen Ordinariates Seckau beurkundet, so wäre dieser Umstand als durch eine öffentliche Urkunde gerichtsordnungsmäßig erwiesen anzusehen. Obschon Kläger dieses versäumt hat, so ist dieses Versäumniß dennoch irrelevant, weil durch den vom fürstbischöflichen Ordinariate Seckau amtlich publicirten und für den öffentlichen Gebrauch bestimmten geistlichen Personalstand der Diöcese Seckau erwiesen ist, daß die Pfarre Obdach dem Stifte St. Lambrecht incorporirt ist. Da dieser geistliche Personalstand zum Zwecke des Amtsgebrauches öffentlich verlautbart wird, von Jedermann bezogen und eingesehen werden kann, so tragen die durch denselben publicirten Beurkundungen den Charakter der Notorietät an sich, die eines weiteren Beweises nicht mehr bedürfen und bei der Entscheidung, gleichviel, ob die Proceßparteien sich hierauf berufen haben oder nicht, von Amtswegen berücksichtigt werden müssen. Abgesehen hievon, ergibt sich aus der Urkunde C ad I, deren Charakter als öffentliche Urkunde von keiner Seite bestritten wird, daß die Ernennung des P. Eugen Z. zum Pfarrvicar in Obdach durch den Abt des Stiftes St. Lambrecht vollzogen wurde und dieser Ernennung seitens der Administration der Leobener Diöcese nur beigestimmt wird. Schon hieraus folgt, daß es sich nur um eine Bestellung als Vicar ad nutum superiorum amovibilis bei einer dem Stifte St. Lambrecht pleno jure incorporirten Pfarre handelt, indem sonst dem

Abte ein Ernennungsrecht nicht zustehen könnte. Es muß dieses um so gewisser angenommen werden, als nach canonischem Rechte Ordensgeistliche ohne besonderen päpstlichen Indult nicht als Vicare solchen Pfarreien, die ein wahres Beneficium sind, fungiren dürfen, da ja denselben die Habilität zur Bekleidung der Beneficia titulata fehlt und nach dem Hofdecrete vom 2. April 1802, P. G. S. Nr. 26, Abteilung 10, die weitere Verleihung von weltlichen Beneficien an Religiose, als den canones widersprechend, untersagt ist. Es muß demnach der Umstand, daß die Pfarre Obdach dem Stifte St. Lambrecht incorporirt ist, des gegnerischen Widerspruches ungeachtet, als erwiesen angenommen und der Entscheidung zu Grunde gelegt werden. Für die Beurtheilung der rechtlichen Begründung des klägerischen Begehrens ist vor Allem entscheidend, ob P. Eugen Z. als Profeß des Stiftes St. Lambrecht Eigenthum erwerben konnte, und ob, die Verneinung dieser Frage vorausgesetzt, das Stift St. Lambrecht berechtigt ist, die Ausfolgung des von seinem Ordensmitgliede contra legem factisch erworbenen Hauses zu begehren. Ob ein Profeß, welcher das feierliche Gelübde der Armuth abgelegt hat, erwerbsfähig sei, richtet sich nicht nur nach den einschlägigen Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches, sondern es muß hiebei der ganze Complex von römisch-canonischen und österreichischen Rechten und Gesetzen berücksichtigt werden, welche durch die neuen Amortisationsgesetze ihren Abschluß gefunden haben. Alle fallen unter „die politischen Gesetze" und die „Privatrechte beschränkenden oder näher bestimmenden Verordnungen", welche nach Absatz VIII des Kundmachungspatentes vom 1. Juli 1811 und den §§. 539 und 761 a. b. G. B. in Kraft verbleiben. Nach römisch-canonischem Rechte ist die juristische Wirkung des Gelübdes der Armuth die Unfähigkeit des Religiosen, Vermögensrechte für seine Person zu erwerben oder solche auch nur fernerhin zu haben. Das gemeine Recht, sowie das Statutarrecht der österreichischen Erblande recipirte den Grundsatz der Erwerbsunfähigkeit des Religiosen. Die neueren Amortisationsgesetze beschränken die Erwerbsfähigkeit der Klöster, lassen aber die Wirkung des feierlichen Gelübdes der Armuth auf die Vermögens-, Erwerbs- und Handlungsfähigkeit der Ordenspersonen völlig unberührt. Daß auch nach dem gegenwärtig geltenden Rechte als Folge des Gelübdes der Armuth die Unfähigkeit der Ordenspersonen eintritt, fortab Vermögen zu

erwerben, ergibt sich aus dem Hofdecrete vom 13. Juni 1793 (Kropatschek, Sammlung der Gesetze Franz II., Band II, Seite 451), welches die Annahme der Klage von einem Mönche verbietet: „wenn er nicht in Folge der bestehenden höchsten Verordnung wegen seiner Exponirung in der Seelsorge zu Acquirirungen berechtigt ist", aus dem Hofdecrete vom 15. August 1782, J. G. S. Nr. 72, welches den sogenannten Exreligiosen die Fähigkeit zuerkennt, vom Tage der ihnen bekannt gewordenen Aufhebung ihres Klosters oder Stiftes durch Erbschaft und auf jede andere gesetzmäßige Weise zu erwerben und Eigenthum an sich zu bringen, woraus a contrario folgt, daß sie vor diesem Zeitpunkte die Erwerbsfähigkeit nicht besaßen, aus dem Hofdecrete vom 23. März 1809, J. G. S. Nr. 887, welches das Kloster, das von den Amortisationsgesetzen befreit inter vivos et mortis causa zu erwerben fähig ist, dem erwerbsunfähigen Professen gegenüberstellt, aus dem Hofdecrete vom 27. April 1816, J. G. S. Nr. 1235, und den vielen Vorschriften, welche den Religiosen in gewissen Ausnahmsfällen die Erwerbsfähigkeit besonders beilegen, die ja völlig überflüssig wären, wenn dieselbe ihnen ja ohnedies gebühren würde. Auch das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch hat hieran nichts geändert, im Gegentheile, im §. 573 eine der wichtigsten vermögensrechtlichen Consequenzen des Gelübdes der Armuth recipirt. Außerdem anerkennt das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch in den §§. 358 und 538 im Allgemeinen, daß einer Person in Hinsicht ihrer persönlichen Erwerbsfähigkeit ein Hinderniß entgegenstehen und sie auf das Recht, etwas zu besitzen, rechtsgiltig verzichten kann, und beruft sich schließlich in den §§. 539 und 761 auf die politischen Verordnungen behufs Beurtheilung der Wirkungen des Gelübdes der Armuth. Hieran haben endlich auch die neuesten Gesetze, das kaiserliche Patent vom 5. November 1855, R. G. Bl. Nr. 195, das Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 141, und das Gesetz vom 7. Mai 1878, R. G. Bl. Nr. 50, nichts geändert. Der Satz, daß Ordenspersonen in Folge des feierlichen Gelübdes der Armuth nicht fähig sind, Eigenthum zu erwerben, steht demnach nach österreichischem Rechte unzweifelhaft fest. Uebergehend auf die weitere Frage, wem das Vermögen gehöre, in dessen factischen Besitz der Profeß P. Eugen Z. zur Zeit seines Todes sich befand, muß vor Allem festgehalten werden, daß die klägerischen Angaben, P. Eugen Z.

habe vor Ablegung des Gelübdes kein Vermögen besessen, er habe das Geld, mit dem er das Haus in Klagenfurt erkaufte, den Ersparnissen aus den Einkünften der Stiftspfarre entnommen, geklagterseits nicht widersprochen, somit für wahr und zugestanden anzunehmen und der Entscheidung zu Grunde zu legen sind. Nach canonischem Rechte kann der Religiose für sich nicht erwerben, aber über denselben oder durch denselben konnte das Kloster einen Erwerb machen. Das Erstere blieb durch die Amortisationsgesetze unberührt, der Uebergang aber wurde abgeschnitten. Nach canonischem Rechte ging die vermögensrechtliche Persönlichkeit des Religiosen in dem Kloster unter; das österreichische Recht dagegen hat durch die Verfügung, daß die Vermögensrechte des Religiosen von einem Curator bis zum physischen Tode oder bis zu dem Zeitpunkte der Wiedererlangung der Erwerbs- und Handlungsfähigkeit verwaltet werden (§. 182 kais. Patent v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208), die vermögensrechtliche Persönlichkeit des Professen von seiner physischen Person getrennt. Hieran wurde auch durch das Concordat und die demselben nachfolgenden Gesetze nichts geändert, weil durch dieselben nur die Amortisationsgesetze aufgehoben wurden, keineswegs aber die römisch-canonischen Rechtssätze, nach welchen das Vermögen des Professen an das Kloster überging, wieder belebt wurden. Nach geltendem Rechte kann daher vom Uebergange des Vermögens des Professen, welches demselben durch Erbgang oder Schenkung zufiel, an das Kloster keine Rede sein. Anders aber liegt die Sache in dem vorliegenden Streite, wo es sich nicht um ein Vermögen handelt, welches der Profeß noch vor Ablegung des Gelübdes der Armuth besaß, oder welches ihm durch Schenkung oder Erbgang anfiel, sondern um Vermögenschaften, welche der Profeß während seiner Profeß mit dem dem Kloster gehörenden Vermögen erworben hat. Hier handelt es sich entweder um ein peculium des Professen oder um ein Vermögen, welches ab initio Eigenthum des Stiftes war, und diese Eigenschaft dadurch, daß der Profeß selbes als sein Eigenthum ansah und für sich verwendete, keineswegs verloren hat. Betrachtet man es als peculium, so muß nach den Hofdecreten vom 21. April 1786, 25. October und 12. December 1788 unterschieden werden, ob der Religiose in der wirklichen Seelsorge als Pfarrer oder Localcaplan angestellt ist, oder ob er an einer dem Kloster einverleibten Pfarre Dienste versah.

Im ersteren Falle ist er erwerbsfähig, im letzteren Falle fällt Alles, was er hinterläßt, dem Kloster zu, weil der Ordensmann in diesem Falle als ein nach Willkür der Oberen bei der Seelsorge angestellter Priester in vollem nexu mit seiner Gemeinde, die ihn auch unterhalten hat, geblieben ist. Seine Verlassenschaft ist demnach nur im uneigentlichen Sinne eine Verlassenschaft; rechtlich waren die Vermögensstücke Eigenthum des Klosters und nur im Gebrauche des Conventualen, und es greift in diesem Falle die Bestimmung des Hofdecretes vom 20. October 1789 platz, nach welcher dann, wenn eine Ordensperson außerhalb ihres Klosters stirbt, die Gegenstände, welche sie inne hat, dem Kloster als deren muthmaßlichen Eigenthümer auszufolgen sind. Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich auch aus dem allerunterthänigsten Vortrage der Hofcommission zum Hofdecrete vom 23. März 1809, in welchem geradezu gesagt wird, daß der Satz „quidquid acquirit monachus, acquirit monasterio“ nur auf dasjenige anwendbar erklärt wird, was der Mönch durch seine Hand oder Kunstarbeit wirklich erwirbt, da er im Uebrigen bürgerlich todt ist. Von einem peculium kann aber in dem vorliegenden Falle deswegen keine Rede sein, weil P. Z. das Vermögen nicht erworben, sondern selbes den Einkünften der Stiftspfarre Obdach entnommen hat. Da aber die Pfarre Obdach dem Stifte St. Lambrecht incorporirt ist, so ist das Stift Pfarrer, und P. Z. war nur Verwalter der Pfarre, daher in der Bestellungsurkunde A ad I dem bestellten Vicare zur Pflicht gemacht wird, das Eigenthum und die Rechte des Stiftes bei dieser Pfründe ungeschmälert aufrecht zu erhalten. Die Ersparnisse aus den Einkünften des Klosters bilden daher ein Vermögen des Stiftes St. Lambrecht, und so gewiß dasselbe berechtigt wäre, falls dieses Ersparniß nach dem Tode des P. Z. im Baren vorgefunden worden wäre, selbes als sein Eigenthum einzuziehen, ebenso muß es auch berechtigt sein, die Ausfolgung des mit seinem Gelde gekauften Hauses zu begehren. Hieraus ergibt sich auch die Unrichtigkeit der Einwendung der Geklagten, daß das klägerische Begehren formell incorrect sei. Das Begehren des Stiftes konnte nur auf Uebergabe des Hauses in sein Eigenthum lauten, da das Stift dem Conventualen P. Z. gegenüber kein Erbrecht geltend macht und auch nicht geltend machen konnte, ohne mit sich selbst in Widerspruch zu gerathen. Die diesfällige Einwendung der Geklagten beruht, ebenso wie die Gründe des

ersten Richters, der davon ausgeht, daß es sich nicht um die Frage der Erwerbsfähigkeit von Ordenspersonen, sondern vielmehr darum handle, ob das von P. Z. erworbene und hinterlassene Vermögen dem Klagsbegehren gemäß ohne Verlaßabhandlung dem Stifte zuzufallen habe, oder ob auch bezüglich desselben im Sinne des §. 797 a. b. G. B. das Erbrecht vor Gericht verhandelt und von demselben die Einantwortung des Nachlasses in den rechtlichen Besitz bewirkt werden muß, auf einer Verkennung der rechtlichen Natur des Begehrens und der demselben zu Grunde liegenden thatsächlichen Verhältnisse. Schließlich ist noch zu prüfen, ob die Einwendung der Geklagten, daß P. Eugen Z., da er ein Parochialamt inne hatte, die durch das Gelübde der Armuth verlorene Fähigkeit, Eigenthum zu erwerben, wieder rückerlangt habe, begründet sei. Der §. 573 a. b. G. B. spricht den Religiosen die Fähigkeit, vollständiges Eigenthum zu erwerben und zu testiren, in vier Fällen zu. Von diesen Fällen ist es der vierte, welcher für die Entscheidung der vorliegenden Frage maßgebend ist. Derselbe lautet wörtlich: „wenn sie in einem solchen Verhältnisse angestellt sind, daß sie vermöge der politischen Verordnungen nicht mehr als Angehörige ihres Ordens, Klosters oder Stiftes angesehen werden." Welche Anstellungen sind es nun, die den Professen von dem Verbande mit dem Orden frei machen? Nach gemeinem Rechte sind Mönche, die ein Beneficium, welches dem Kloster nicht incorporirt ist, inne haben, als der klösterlichen Heimstätte entrückt anzusehen. Jene dagegen, die als Vicare ad nutum superiorum amovibiles die einem Kloster unirten Pfarreien verwalten oder bei Säcularbeneficien eine Zeit lang aushilfsweise Seelsorgedienste versehen, verbleiben ihrer Regel und ihrem Oberen vollständig unterworfen. Nach österreichischem Rechte können nach den Hofdecreten vom 21. April 1786, J. G. S. Nr. 542, und vom 22. December 1788, J. G. S. Nr. 909, Ordensgeistliche, die auf weltgeistlichen Beneficien angestellt sind, Vermögen erwerben und testiren; sterben sie in dieser Verwendung ohne Testament, so tritt die für Weltgeistliche vorgeschriebene Intestaterbfolge ein. Dagegen bleiben jene Ordensmänner, welche als Vicare auf einer dem Kloster incorporirten Pfarre fungiren, in ihrer Handlungsfähigkeit ebenso beschränkt, wie Ordenspersonen überhaupt. Das gesammte Einkommen der dem Kloster quoad spiritualia et temporalia unirten Beneficien fällt dem Kloster zu. Die

Einwendung der Geklagten, daß der Inhalt der bezogenen Hofdecrete nicht dahin lautet, daß Pfarrvicare unirter Pfarren erwerbsunfähig bleiben, ist deswegen bedeutungslos, weil gerade aus der Bestimmung, daß Mönche, welche auf weltlichen Beneficien angestellt werden, hiedurch die Erwerbs- und Testirfähigkeit wieder erlangen, nothwendigerweise a contrario geschlossen werden muß, daß es in allen übrigen Fällen bei der Erwerbsunfähigkeit zu verbleiben habe. Dieser Schluß a contrario ist ein so berechtigter, als die gegenseitige Ansicht mit den in den Hofdecreten vom 24. October 1784, 20. October 1789 und 1. April 1802 getroffenen Verfügungen unvereinbar ist. Da sonach P. Eugen Z. nachgewiesenermaßen erwerbsunfähig war, da P. Eugen Z. die durch das feierliche Gelübde der Armuth verlorene Erwerbsfähigkeit durch seine Bestellung als Pfarrvicar in Obdach nicht wieder rückerlangt hat, indem diese Pfarre dem Stifte St. Lambrecht incorporirt, nachdem schließlich zugestanden wird, daß P. Z. vor Ablegung des Gelübdes der Armuth kein Vermögen besaß und das Haus, welches er hinterlassen hat, mit den Erträgnissen der Stiftspfarre Obdach bezahlte, so erscheint das klägerische Begehren begründet und es mußte in Stattgebung der klägerischen Appellation das erstgerichtliche Urtheil abgeändert und dem Klagebegehren vollinhaltlich stattgegeben werden.

Das oberlandesgerichtliche Urtheil wurde unter Verwerfung der von den Geklagten dagegen eingelegten Revision vom obersten Gerichtshofe aus folgenden Gründen bestätigt: Das angefochtene oberlandesgerichtliche Urtheil mußte bestätigt werden, weil die demselben zu Grunde liegenden thatsächlichen Annahmen dem Ergebnisse der Proceßverhandlung vollkommen entsprechen und die rechtlichen Folgerungen daraus ganz im Einklange mit den Vorschriften der Kirchen- und Klosterverfassung, sowie mit den diesfälligen Bestimmungen der staatlichen Gesetze gezogen erscheinen, dagegen das, was von Seite der Beklagten in ihrer Revisionsbeschwerde dawider geltend gemacht wird, der gehörigen Begründung entbehrt. Das Oberlandesgericht hat mit Recht schon aus der Beschaffenheit und dem Inhalte der Urkunden C und D ad I als erwiesen angenommen, daß die Pfarre Obdach, bei welcher der Ordenspriester des Benedictinerstiftes St. Lambrecht P. Eugen Z. als Pfarrvicar bestellt war, eine diesem Stifte incorporirte Pfarre sei; da diese Urkunden, welche über die Be-

stellung und beziehungsweise Approbation des genannten Priesters für sein kirchliches Amt als Pfarrvicar an der incorporirten Stiftspfarre in Obdach ausgefertigt wurden, allerdings den Charakter der Oeffentlichkeit im Sinne des §. 112 a. G. O. an sich tragen und weiters auch aus dem Inhalte derselben, wonach die Bestellung durch den Abt des Stiftes erfolgt und dieser Bestellung von Seite der Bisthumsadministration nur die Approbation ertheilt worden ist, im Hinblicke auf die diesfalls bestehenden kirchlichen Vorschriften ganz zweifellos hervorgeht, daß es sich um eine dem Stifte incorporirte Pfarre handelte, auf welche der Abt einen, dem Stifte angehörigen Conventualen als Seelsorger ausgesetzt hat. Daß aber das Vermögen, wegen dessen Ausfolgung der vorliegende Rechtsstreit geführt wird, von den Ersparnissen herrühre, welche P. Eugen Z. im Laufe der langen Zeit, während welcher derselbe Pfarrvicar in Obdach war, als Nutznießer des bezüglichen Pfründeneinkommens gemacht habe, ist von den Beklagten selbst in ihrer Einrede behauptet worden. Dieselben haben daher keinen Grund zur Beschwerde, wenn das Oberlandesgericht seiner Entscheidung eben diese eigene Behauptung derselben zum Grunde gelegt hat. Bei dieser Sachlage gehörte P. Eugen Z. nicht zur Kategorie jener Mönche, für welche die Vorschrift des Hofdecretes vom 22. December 1788, J. G. S. Nr. 939, gegeben wurde, indem darunter nur solche Stiftsgeistliche verstanden waren, welche, wie dies in jener Zeit häufig vorkam, außerhalb des Klosters eine Anstellung als wirkliche Seelsorger auf einer Säcular-Seelsorgestation erhalten hatten und dieselbe unabhängig von ihren Ordensoberen versahen. P. Eugen Z. war vielmehr auch in seiner Eigenschaft als Pfarrvicar der incorporirten Stiftspfarre Obdach vollständig im Verbande mit dem Stifte St. Lambrecht verblieben, daher nach der klösterlichen Verfassung nur Verwalter der Stiftspfründe, deren Einkünfte er für sich nur insoweit verwenden konnte, als dies die Bedürfnisse seiner Stellung erforderten. Von diesem rechtlichen Gesichtspunkte sind auch alle Vermögenserwerbungen aufzufassen, welche derselbe in dieser seiner Eigenschaft zu machen in die Lage kam, und diesen Standpunkt hat auch die staatliche Gesetzgebung festgehalten, indem dieselbe in dem Hofdecrete vom 1. October 1784, J. G. S. Nr. 364, ausdrücklich bestimmt hat, „daß in Ansehung der noch bestehenden Stifte und Klöster, welchen das jus praesentandi zusteht, und wo

selbe noch ferner ihre eigenen und geprüften Geistlichen aussetzen, es bei der dermaligen Verfassung noch ferner zu verbleiben habe, daß das pfarrliche Vermögen (eines solchen Stiftsgeistlichen) zwar dem betreffenden Stifte anheimfallen dürfe, dasselbe aber dagegen, wie vorhin, den Seelsorger, sowie dessen Pfarrhaus und Kirche sammt allen Erfordernissen zu erhalten schuldig sein solle." Im Einklange mit dieser Normalvorschrift steht auch die Bestimmung des Hofdecretes vom 20. October 1789, J. G. S. Nr. 1058, wonach das pfarrliche Vermögen eines solchen Beneficiaten, wenn derselbe mit Tod abgeht, dem sich darum meldenden Stifte vom betreffenden Ortsgerichte, welches die Sperre vorgenommen hat, hinausgegeben werden soll. Das klägerische Stift erscheint daher vollkommen berechtigt, die Herausgabe des in der Klage bezeichneten Vermögens, welches sein Stiftspriester P. Eugen Z. bei seinem Tode hinterlassen hat, zu verlangen, und da das bezügliche Haus im Grundbuche auf dessen Namen umschrieben ist, auch die Gestattung der bücherlichen Einverleibung seines Eigenthumsrechtes zu begehren.

Nr. 28.

Die Ablegung des Ordensgelübdes der Armuth zieht die vermögensrechtliche Erwerbsunfähigkeit nach sich; die staatliche Anerkennung dieser Rechtsfolge besteht unverändert fort.

Entscheidung vom 5. April 1887, Z. 3913. — II. Senat.

In Erledigung der Todesfallsaufnahme der am 25. December 1886 verstorbenen Theresia Sch. wurde für den angeblichen Miterben Pater Hugo Sch., Capitular des Benedictinerklosters in Kremsmünster, ein Curator bestellt und derselbe aufgefordert, für P. Hugo Sch. die Erbserklärung auf Grund des Gesetzes zum Nachlasse der Theresia Sch. zu überreichen. Bei dieser Verfügung ist die erste Instanz von der Ansicht ausgegangen, daß durch die Ablegung des Ordensgelübdes der Armuth zwar das Recht der freien Vermögensverwaltung, aber nicht das Recht zu erben verloren gehe, auf welches im vorliegenden Falle nicht ausdrücklich verzichtet worden, daß daher §. 182 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, anzuwenden sei.

Auf Recurs der anderen Miterben wurde jedoch der erstrichterliche Bescheid aufgehoben, weil die Bestimmung des §. 182 des Abhandlungspatentes auf den vorliegenden Fall

keine Anwendung findet, da es sich um erst erblich angefallenes Vermögen handelt und weil P. Hugo Sch. als Priester des Benedictinerordens, da er durch die Ablegung der feierlichen Gelübde dem Rechte zu erwerben überhaupt entsagt hat (Hofdecret vom 23. März 1809, J. G. S. Nr. 887), nach §. 538 a. b. G. B. erbunfähig ist, daher nach §. 545 a. b. G. B. auch zur Zeit des Erbanfalles nach seiner Mutter Theresia Sch., nämlich zur Zeit des Todes derselben, 25. December 1886, erbunfähig war, und kein Grund vorliegt, demselben zur Vertretung seiner nicht existirenden Vermögensrechte einen Curator zu bestellen (§. 270 a. b. G. B.). — In dem dawider erhobenen Revisionsrecurse des P. Hugo Sch. und dessen Curators wird geltend gemacht, die Grundsätze des bürgerlichen Rechtes seien in neuerer Zeit geändert worden, die Möglichkeit des Austrittes aus dem Orden sei nicht ausgeschlossen, den Erben bleibe ja das Recht für den Fall des Verbleibens im Orden bis zum Tode gewahrt.

Der Revisionsrecurs wurde jedoch in der Erwägung abgewiesen, daß die Erbfähigkeit nach dem Zeitpunkte des Erbanfalles zu beurtheilen ist, daß der mit der Ablegung des Gelübdes der Armuth verbundene Eintritt in ein Kloster die Erbfähigkeit ausschließt, daß die staatlichen Gesetze, welche den Eintritt dieser Rechtsfolge anerkennen, wie sich aus §. 31 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50, ergibt, eine Aenderung nicht erfahren haben und daß es an jeder gesetzlichen Grundlage für die Bestellung eines Curators, sowie für die an denselben gerichtete Aufforderung zur Abgabe einer Erbserklärung fehlt.

Nr. 29.

Unumgängliches Erforderniß der Executionsfähigkeit eines vor Gericht geschlossenen Vergleiches ist es nicht, daß vor dem betreffenden Gerichte in der verglichenen Sache eine Klage anhängig.

Entscheidung vom 14. April 1887, Z. 4311. — II. Senat.

Das von dem Vormunde eines minderjährigen unehelichen Kindes zur Hereinbringung rückständiger Alimentationsbeträge auf Grund gerichtlichen Vergleiches wider den unehelichen Vater gestellte Begehren um Bewilligung der Executi n wurde von der ersten und zweiten Instanz in der Erwägung abgewiesen, daß §. 298 a. G. O. nur von solchen Verträgen, die über gerichtlich verhandelte Streitgegenstände geschlossen

werden, somit von eigentlichen gerichtlichen Vergleichen nach Inhalt des Hofdecretes vom 22. Juni 1805, J. G. S. Nr. 735, zu verstehen ist, daß eine gerichtlich verhandelte Streitsache die Einbringung einer Klage voraussetzt, der vorliegende Vergleich jedoch nicht über eine vorausgegangene Klage abgeschlossen wurde und demnach nicht executionsfähig ist.

Dem dawider erhobenen außerordentlichen Revisionsrecurse des Vormundes fand aber der oberste Gerichtshof stattzugeben und unter Behebung beider untergerichtlichen Erledigungen zu verordnen, es habe der erste Richter mit Abstandnahme von dem irrigen Abweisungsgrunde mit der Erledigung des Executionsgesuches vorzugehen; denn eine Reihe von, dem Hofdecrete vom 22. Juni 1805, J. G. S. Nr. 735, nachgefolgten Vorschriften, wonach die Execution auf Vergleiche zu bewilligen ist, welche von Behörden geschlossen sind, vor welchen die betreffende Angelegenheit gerichtlich nicht verhandelt werden kann, wie das Hofdecret vom 8. Juni 1832, J. G. S. Nr. 2567, und die Ministerialverordnung vom 18. Juni 1853, R. G. Bl. Nr. 114, weisen darauf hin, daß dem vor Gericht geschlossenen Vergleiche keineswegs eine gerichtliche Verhandlung der Streitsache vorangegangen sein müsse, um demselben die Executionsfähigkeit zu verleihen, daß daher der Grund, aus welchem beide Untergerichte die sofortige Abweisung des Executionsgesuches ausgesprochen haben, nicht zu Recht besteht.

Nr. 30.

Der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. („Ein Hypothekargut bleibt so lange verhaftet, bis die Schuldurkunde aus den öffentlichen Büchern gelöscht ist") kann bei dem Verfachbuchwesen in Tirol nicht angewendet werden.

Entscheidung vom 18. Mai 1887, Z. 5130. — II. Senat.

Auf den im Bezirke Meran gelegenen, dem Geklagten Johann L. kraft der Kaufverträge vom 28. September 1882 (Verfachbuch Fol. 4089 ex 1882) und 28. Juli 1883 (Verfachbuch Fol. 3288 ex 1883) gehörenden Liegenschaften hafteten zufolge der Kaufverträge vom 12. Mai 1879 (Verfachbuch Fol. 2043) und vom 2. September 1881 (Verfachbuch Fol. 3882) für Joseph P. sen. ein zu Lichtmeß jeden Jahres zu 4 pCt. verzinsliches, halbjährig kündbares Kaufschillings-

capital von 1884 fl. 14 kr. ö. W. Von diesem Capitale wurde den Klägern Peter, Georg, Martin P., Söhnen, und der Klägerin Philomena G., Tochter des Joseph P. sen., laut der Bescheide vom 3. Juli 1884, Z. 7047 (Verfachbuch Fol. 3357), und vom 5. September 1884, Z. 8945 (Verfachbuch Fol. 3975), an Capitalien und Kosten der Gesammtbetrag von 1023 fl. 95 kr. executiv eingeantwortet, und zwar die Capitalien per 975 fl. 90 kr. zur Realisirung der klägerischen Erbschaftsansprüche gegen die Verlassenschaft des genannten Joseph P. sen. und vorbehaltlich des der Anna Witwe P. auf den Betrag von 943 fl. 65 kr. zustehenden Fruchtgenußrechtes. Joseph P. hatte jedoch seinem Sohne gleichen Namens und Erben am 13. März 1882 die Hypothekarabstehungsurkunde bezüglich der Summe per 1884 fl. 14 kr. ausgestellt, welche Urkunde erst im Jahre 1885 sub Fol. 1502 verfacht wurde. Die Kläger bestreiten nun die Echtheit dieser Urkunde und verlangen mittelst Klage vom 6. November 1885 von dem Geklagten Johann L. als Besitzer der bezogenen Liegenschaften aus dem auf diesen Realitäten haftenden Kaufschilling per 1184 fl. 14 kr., beziehungsweise aus dem ihnen eingeantworteten Betrage per 1023 fl. 95 kr., die Zahlung der bis Lichtmeß des Jahres 1885 fälligen Antheile an Capital und Zinsen.

Auf Grund der vom Geklagten erbrachten Beweise erachtete der erste Richter die von Joseph P. ausgestellte Hypothekarabstehungsurkunde für echt und wies das Klagebegehren, insoweit die Frage behandelt wird, ob Kläger trotz der erwähnten Pfandabstehung ein giltiges Pfandrecht erworben haben, aus folgenden Gründen ab: Mit Allerhöchster Entschließung vom 24. December 1814, Z. 5827 (Hofdecret vom 24. October 1816, Z. 1291, und Circulare vom 2. April 1817) wurde erklärt: „Es sei in Zukunft als allgemeiner Grundsatz anzunehmen, daß die Gesetzesstellen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches und der westgalizischen Gerichtsordnung, welche die Existenz der Grundbuchs- und Landtafelverfassung voraussetzen, vorderhand bis zur Einführung der Grundbücher außer Anwendung seien und daß in allen unter denselben begriffenen Fällen nicht nach besagten Gesetzen, sondern nach den vorigen Gesetzen und Verordnungen zu entscheiden und zu verfahren sei." Das Verfachbuch in Tirol ist die vom Realgerichte geführte Sammlung derjenigen Urkunden, durch welche dingliche Rechte für unbewegliche Sachen erworben, über-

tragen, abgeändert und aufgehoben werden sollen, während die dem Grundbuche wesentlichen Elemente, das Hauptbuch und die Grundbuchseinlagen, dem Verfachbuche fehlen. Die das Wesen des Grundbuches bildenden juristischen Merkmale: „Es existirt kein dingliches Recht an einer Realität, welches aus dem Grundbuche nicht apparirt und der aus dem Grundbuche ersichtliche Rechtsstand der unbeweglichen Güter besteht unter den Voraussetzungen des §. 63 des Grundbuchsgesetzes für Jedermann zu Recht", gelten für das Verfachbuch nicht; das Verfachbuch bewirkt kein formelles Recht, sondern nur die Erwerbung des materiellen Rechtes, soferne ein giltiger Titel besteht; bis zur Entscheidung im Streitfalle entspringt aus der alleinigen Verfachung keine Rechtsfolge. Nach dem Verfachbuchsysteme entscheidet daher nicht das formelle, sondern das materielle Recht, indem die Verfachung lediglich die Erwerbungsart zur Erlangung dinglicher Rechte auf unbewegliche Sachen bildet und ohne sie eine Hypothek nicht erworben werden kann. Es bildet daher das Verfachbuchsystem lediglich die negative Gewähr, daß auf einer Liegenschaft nicht mehr und nicht andere Hypotheken haften können, als diejenigen, welche aus dem Verfachbuche appariren. Indem aber häufig die Löschungsquittungen nicht zur Verfachung gebracht werden, läßt sich aus dem Verfachbuche auch der Lastenstand nicht positiv richtig erheben. Löschung ist hier aber im usuellen Sinne genommen, da es beim Verfachbuche keine Löschung gibt, sondern nur eine Hinterlegung der Erklärung des Berechtigten, daß das ihm bisher zugestandene dingliche Recht erloschen sei. Zur Begründung einer Hypothek ist wohl die Verfachung der Urkunde unerläßlich, nirgends aber ist in den Hofdecreten, welche des Verfachbuchwesen normiren, gefordert, daß die Verfachung solcher Urkunden erfolgen müsse, durch welche dingliche Rechte aufgehoben werden sollen. Diese Gesetze beruhen auf der Voraussetzung, daß dingliche Rechte unter den vom Gesetze bestimmten Bedingungen materiell erlöschen und eine formelle, verfachbuchmäßige Löschung nicht nothwendig sei. Da für die Verfachbuchländer nur das Verfachbuchrecht gilt und nicht das auf ganz anderen Principien ruhende Grundbuchsrecht herbeigezogen werden kann (Justizministerialerlaß vom 10. März 1851, L. G. Bl. für Tirol Nr. 57), so ist die Anwendbarkeit des Schlußsatzes des §. 469 a. b. G. B. nur nach dem Verfachbuchrechte zu entscheiden. Indem das Verfachbuchrecht, wie bemerkt, nur die materielle

Aufhebung, aber keinen formellen Fortbestand eines dinglichen Rechtes kennt, muß nach dem Eingangs citirten Hofdecrete für Tirol auf die Unanwendbarkeit des §. 469 a. b. G. B., welcher die Grundbuchsverfassung voraussetzt, geschlossen werden (Dr. Bruno Lecher, das Verfachbuch, Seite 25). Da nun Niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat (§. 442 a. b. G. B.), beziehungsweise, auf Forderungsübertragungen angewandt, nach §. 1394 a. b. G. B. die Rechte des Uebernehmers mit den Rechten des Ueberträgers in Rücksicht auf die überlassene Forderung dieselben sind; da die executive Einantwortung als cessio necessaria mit der freiwilligen Cession analoge Wirkungen (§§. 418—420 westg. G. O.) hat und der Verzicht nach §. 1444 a. b. G. B. eine giltige Erlöschungsart für Rechte und Verbindlichkeiten ist, so muß angenommen werden, daß durch die Eingangs erwähnten Einantwortungsdecrete eine bereits erloschene Forderung eingeantwortet wurde. Da nach dem Gesagten die Bestimmungen des §. 469 a. b. G. B. für Tirol außer Wirksamkeit stehen, so konnte auch die Unterlassung der Verfachung der Pfandabstehungserklärung keine rechtliche Wirkung für den formellen Fortbestand der Forderung haben, und mußte die Klage abgewiesen werden.

Das erstrichterliche Urtheil wurde unter Abweisung der dawider erhobenen Appellationsbeschwerde der Kläger aus folgenden Gründen materiellen Rechtes bestätigt: Nach §. 467 a. b. G. B. erlischt das Pfandrecht, wenn sich der Gläubiger seines Rechtes auf die verpfändete Sache gesetzmäßig begibt. Hienach ist das Pfandrecht, welches dem Joseph P. sen. für seine Forderung per 1884 fl. 14 kr. auf dem in Rede stehenden Gute zugestanden hatte, erloschen, soferne nicht, wie die Kläger behaupten, der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. („Ein Hypothekargut bleibt so lange verhaftet, bis die Schuldurkunde aus den öffentlichen Büchern gelöscht ist") auch in Tirol anwendbar ist. Mit dem Justizministerialerlasse vom 10. März 1851, L. G. Bl. Nr. 57, wurde anerkannt, daß es in Tirol und Vorarlberg keine öffentlichen Bücher im Sinne des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches gibt, beziehentlich daß die in Tirol und Vorarlberg geführten Verfachbücher keine öffentlichen Bücher im Sinne des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches sind. Abgesehen hievon gibt es in Tirol und Vorarlberg keine Löschung. Die Löschung aus den öffentlichen Büchern erfolgte zur Zeit der Einführung des allgemeinen

bürgerlichen Gesetzbuches nach den damals geltenden Vorschriften (z. B. §. 54 der Instruction für die böhmische und mährische Landtafel vom 22. April 1794, J. G. S. Nr. 171) in ungefähr derselben Weise, in welcher die Löschung gegenwärtig nach §. 13 der Instruction zum Grundbuchsgesetze vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, geschieht. In Tirol wird nichts gelöscht, sondern wird eine Urkunde, welche die Erlöschung eines dinglichen Rechtes bewirken soll, bei Gericht hinterlegt. Die Löschung ist in Tirol und Vorarlberg schon aus dem Grunde nicht möglich, weil die Löschung eine Eintragung voraussetzt, die durch die Löschung rechtsunwirksam gemacht werden soll, in Tirol und Vorarlberg aber nicht Rechte eingetragen, sondern nur Urkunden über den Erwerb dinglicher Rechte bei Gericht hinterlegt werden. Der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. muß daher in Tirol und Vorarlberg unanwendbar sein, weshalb das Pfandrecht des Joseph P. sen. durch den im Jahre 1882 erklärten Verzicht erloschen ist, und die fragliche Liegenschaft nicht mehr für die Forderung desselben verhaftet war, als die Kläger im Jahre 1885 die executive Einantwortung erwirkten. Den heutigen Klägern wurde nicht eine bereits erloschene Forderung eingeantwortet, sondern eine Forderung (genau: Theilbeträge einer Forderung), deren früher bestandenes Pfandrecht auf der in Rede stehenden Realität zur Zeit der executiven Einantwortung bereits erloschen war. Daß den Klägern keine größeren Rechte zustehen, als dem Joseph P. sen., beziehungsweise seinem Erben Joseph P. jun. zur Zeit der Einantwortung zugestanden haben, hat bereits der erste Richter dargestellt. Das angefochtene Urtheil war somit unter Zurückweisung der Appellation zu bestätigen. — Auch gegen das oberlandesgerichtliche Urtheil beschwerten sich die Kläger und ergriffen dagegen die außerordentliche Revision unter folgenden Ausführungen: Das Oberlandesgericht stellt mit Unrecht den Satz auf, in Tirol gäbe es keine Löschung, weil die Löschung eine Eintragung voraussetzt, in Tirol aber keine Rechte eingetragen, sondern nur Urkunden bei Gericht hinterlegt werden. Bei consequenter Durchführung dieses Principes gäbe es in Tirol gar keine dinglichen Rechte auf unbewegliche Sachen und es wären nicht blos §. 469 a. b. G. B., sondern alle auf das Grundbuch sich beziehenden Bestimmungen desselben unanwendbar, was gewiß Niemand behaupten wird. Im Gegentheile müssen diese Bestimmungen auch in Tirol

wenigstens analog angewendet werden. Ebenso mit Unrecht stützte sich das Oberlandesgericht auf den Ministerialerlaß vom 10. März 1851, L. G. Bl. Nr. 57, weil derselbe gar keine Verfügung über das materielle Recht, sondern nur über die Competenz enthält.

Der oberste Gerichtshof fand jedoch der außerordentlichen Revisionsbeschwerde keine Folge zu geben, da in den gleichförmigen untergerichtlichen Erkenntnissen nicht nur keine Nichtigkeit oder offenbare Ungerechtigkeit erblickt werden kann, sondern dieselben vielmehr durch die denselben beigefügten, dem Gesetze und dem Institute des Verfachwesens entsprechenden Gründe vollkommen gerechtfertigt sind.

Nr. 31.

Wirkung des Erbvertrages auf ein früher errichtetes Testament.

Entscheidung vom 22. Juni 1887, Z. 6229. — II. Senat.

Francisca B. starb am 30. Jänner 1885 mit Hinterlassung sowohl des schriftlichen Testamentes vom 18. Februar 1874, worin sie ihren Gatten Joseph B. zum Erben ihres ganzen beweglichen und unbeweglichen Vermögens einsetzte, als auch des zwischen ihr und ihrem Ehegatten abgeschlossenen Erbvertrages vom 5. November 1878, demzufolge der überlebende Ehegatte Universalerbe des verstorbenen Ehetheils sein sollte, und sich jeder der contrahirenden Theile ausdrücklich vorbehielt, für seinen Todesfall bis zu einem Betrage von 2000 fl. letztwillig frei verfügen zu können. Ueber das reine Viertheil des Nachlasses wurde weder im Erbvertrage noch in einer späteren Anordnung etwas verfügt. Mittelst Klage de praes. 21. April 1885 stellen nun die gesetzlichen Erben nach Francisca B. das Begehren um Erkenntniß: Joseph B. als erbserklärter Vertragserbe zum Nachlasse seiner Gattin sei schuldig: a) anzuerkennen, daß ein reiner Viertheil des Nachlasses der Francisca B., insoweit solcher in deren Verlaß einzubeziehen kommt, in Gemäßheit des §. 1253 a. b. G. B. den gesetzlichen Erben zuzufallen habe; b) zu gestatten, daß bezüglich dieses Viertheiles nach Francisca B. die gesetzliche Erbfolge zugelassen werde.

Diesem Klagebegehren wurde von der ersten Instanz vollinhaltlich, im Wesentlichen aus nachstehenden Gründen, stattgegeben: Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß durch die

Errichtung einer neuen Anordnung, d. i. des Erbvertrages vom 5. November 1878, das frühere Testament vom 18. Februar 1874 aufgehoben wurde. Dieses geht aus der Bestimmung des §. 713 a. b. G. B. klar hervor. Auch der Wille der Erblasserin mußte dahin gerichtet sein; denn hätte sie nicht beabsichtigt, den Erbtheil ihres Ehegatten auf drei Viertheile des Nachlasses einzuschränken, so hätte sie den Erbvertrag nicht geschlossen, sondern es beim errichteten schriftlichen Testamente, in welchem sie ihn zum Erben ihres ganzen Vermögens einsetzte, bewenden lassen. Denn nach §. 863 a. b. G. B. kann man seinen Willen nicht nur ausdrücklich durch Worte und allgemein angenommene Zeichen, sondern auch stillschweigend durch solche Handlungen erklären, welche mit Ueberlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund daran zu zweifeln übrig lassen. Es fällt daher nach §. 1253 a. b. G. B. im vorliegenden Falle der reine Viertheil der Verlassenschaft nicht dem Vertragserben, obschon ihm die ganze Verlassenschaft versprochen worden ist, sondern den gesetzlichen Erben zu. Mit Bezug auf die beiderseitigen Ausführungen der Streittheile in ihren Satzschriften wird bemerkt: Der Erbvertrag ist zwar bezüglich des Vertragserben unwiderruflich, allein er hat mit dem schriftlichen Testamente nicht nur die äußere Form, sondern auch die Wirkung gemein, von der Erbschaft alle auszuschließen, welche auf jenen Theil des Nachlasses Anspruch erheben, über den durch den Erbvertrag verfügt ist. In der That stellen die §§. 533 und 799 a. b. G. B., indem sie den Erbvertrag unter den Titeln für Erwerbung des Erbrechtes anführen, ihn dem Testamente gleich und an dieser Gleichstellung kann um so weniger gezweifelt werden, weil §. 534 a. b. G. B. das Zusammentreffen beider bei Antretung und Einantwortung derselben Erbschaft als zulässig ansieht, und weil die §§. 1252 und 1253 a. b. G. B. dem kraft eines Erbvertrages succedirenden Ehegatten den Namen, somit auch die Eigenschaft eines Erben beilegen.

Ueber Appellation des Geklagten wurde in Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles auf Abweisung des Klagebegehrens aus nachstehenden Gründen erkannt: Beide Theile sind darüber einig, daß durch die Bestimmung des §. 3 des Notariatsactes vom 5. November 1878 ein Erbvertrag geschlossen wurde, und ebenso wenig besteht dermalen ein Streit darüber, daß Francisca B. am 18. Februar 1874 rechtsförmlich testirt und den Geklagten zum Universalerben ihres ganzen Ver-

mögens eingesetzt habe. Die Frage, ob dieses Testament durch den nachgefolgten Erbvertrag in seiner Totalität aufgehoben sei, ist vorliegend entscheidend, weil der Geklagte sich in Rücksicht auf den im Streite verfangenen Vermögensviertheil gemäß §. 1253 a. b. G. B. auf den Erbvertrag nicht berufen kann. Diese Frage ist zu verneinen. Die Anordnung des §. 713 a. b. G. B., auf welche sich die Kläger berufen, gründet auf der Vermuthung, daß der Testator die Absicht habe, über sein ganzes Vermögen zu verfügen (§§. 552, 554 a. b. G. B.), so daß dasselbe entweder einzig und allein dem eingesetzten Erben, oder wenn diesem ausdrücklich nur ein bestimmter Erbtheil zugedacht wird, der Ueberrest an die gesetzlichen Erben gelange. Bei einem Erbvertrage besteht für eine solche Vermuthung nicht die gleiche Voraussetzung, weil eine das ganze Vermögen umfassende Verfügung gemäß §. 1253 a. b. G. B. nicht einmal zulässig ist. Insoweit es sich daher um das der freien Verfügung vorbehaltene Vermögensviertel handelt, kann eine in dem späteren Erbvertrage begründete giltige Anordnung, wie sie der §. 713 a. b. G. B. ausdrücklich in den Sinn nimmt, gar nicht zur Existenz gelangen, daher von der Aufhebung der älteren Anordnung durch ein späteres giltiges Testament keine Rede sein. Fällt nun dieses Bedenken gegen die Berücksichtigung des Testamentes vom 8. Februar 1874 weg, so erscheint dasselbe in Rücksicht des im Erbvertrage nicht berührten Vermögensviertheiles rechtswirksam, zumal nichts vorliegt, was darauf schließen ließe, daß die Erblasserin ihren Gatten durch Verbriefung des Erbvertrages diesfalls ungünstiger stellen wollte, als er nach dem ihn zum Universalerben berufenden älteren Testamente gestellt war. Im Gegentheile ergibt die Fassung des Erbvertrages, daß es der Erblasserin darum zu thun war, die Universalrechtsnachfolge noch weiter dadurch zu sichern, daß dieselbe unwiderruflich festgestellt wurde, und daß die beiderseitig hieran geknüpften Vorbehalte sich keineswegs auf den in Rede stehenden Vermögensviertheil, als vielmehr nur auf bestimmte Beträge bezogen haben, jedoch auch diesfalls, insoweit es sich um die Nachfolge des Geklagten handelt, entfallen sind, weil die Erblasserin diesfalls letztwillig nicht verfügt hat, wonach auch dieser Betrag dem überlebenden Ehegatten erbrechtlich zuzufallen hat. Es würde daher auch dem aus den Umständen hervorgehenden Willen der Erblasserin nicht entsprechen, wenn unter Beseitigung der testamentarischen

Nachfolge der Vererbung an die nach dem Gesetze berufenen Kläger Raum gegeben werden wollte. — Hiegegen überreichten die Kläger die Revisionsbeschwerde, worin bemerkt wird: In Rücksicht des §. 713 a. b. G. B. darf ein Unterschied zwischen dem Testamente und dem Erbvertrage nicht gezogen werden. Was für die Zweckmäßigkeit des §. 713 a. b. G. B. bezüglich des Testamentes anzuführen ist, kann auch bezüglich des Erbvertrages vorgebracht werden. Das Oberlandesgericht berührt nicht die Frage, was mit den übrigen Anordnungen des früheren Testamentes geschehen soll. Aus dem Umstande, daß der Erbvertrag trotz der Vorschrift des §. 1253 a. b. G. B. und dazu in der Kanzlei eines Notars, der die Parteien gehörig belehrt haben dürfte, ausdrücklich bezüglich des Gesammtnachlasses errichtet und daß darin mit keinem Worte des früheren Testamentes erwähnt wurde, ergäbe sich schon allein die klare Absicht der Erblasserin, das frühere Testament in seiner Totalität zu beseitigen. Und es muß angenommen werden, daß die Erblasserin genau wußte, daß der Gatte ein Viertheil des Nachlasses nicht erhalten werde, wenn sie diesbezüglich nicht neuerlich zu seinen Gunsten testirt; daß sie dessenungeachtet ein neues Testament nicht errichtet hat, muß dahin gedeutet werden, daß sie den letzten Viertheil ihres Nachlasses den armen Verwandten zuwenden wollte.

Der oberste Gerichtshof hat die Revisionsbeschwerden abgewiesen aus folgenden Gründen: . . . . . Während nach dem Vorbringen der Kläger das Testament vom 18. Februar 1874 durch den später errichteten Erbvertrag gänzlich aufgehoben werden soll und deshalb bezüglich des Viertheils, welcher vermöge §. 1253 a. b. G. B. der Gattin zur letzten freien Anordnung vorbehalten blieb, die gesetzliche Erbfolge einzutreten hätte, da Francisca B. darüber nach Abschließung des Erbvertrages nicht verfügte, nimmt der Geklagte diesen Theil des Nachlasses seiner Gattin auf Grund ihres Testamentes in Anspruch. Dem in Rede stehenden Erbvertrage kann nur die Wirkung beigelegt werden, daß die frühere letztwillige Verfügung der Francisca B. auf den freier Anordnung vorbehaltenen Viertheil beschränkt wird. Die Absicht der Erblasserin, ihr Testament auch soweit zu widerrufen, als es neben dem Erbvertrage bestehen könnte, geht aus den laut des Notariatsactes getroffenen Verfügungen nicht hervor; und selbst, wenn ein Anlaß gegeben wäre, eine auf diesen Widerruf gerichtete Absicht zu vermuthen, könnte darauf kein

Bedacht genommen werden, weil zu einem giltigen Widerrufe die Absicht des Erblassers jedenfalls ganz außer Zweifel sein muß. Der Erbvertrag ist ein einheitlicher Rechtsact, derselbe wird im §. 533 a. b. G. B. im Gegensatze zu den einseitigen letztwilligen Anordnungen gestellt, und auf diese beziehen sich die Vorschriften in den §§. 713 und 714 a. b. G. B. Zudem kann, wie bereits die Gründe des oberlandesgerichtlichen Urtheiles ausführen, im Hinblicke auf den §. 1253 a. b. G. B. beim Erbvertrage die Vermuthung, auf welcher die Bestimmung des §. 713 a. b. G. B. beruht, nie platzgreifen. Und aus §. 1253 a. b. G. B. kann nicht gefolgert werden, daß der zur freien Verfügung vorbehaltene Viertheil nur dann den gesetzlichen Erben nicht zufällt, wenn darüber nach Eingehung des Erbvertrages giltig verfügt wurde.

Nr. 32.

Der Widerklage einer bereits compensando eingewendeten Forderung steht die Einwendung der Streitanhängigkeit nicht entgegen.

Entscheidung vom 30. Juni 1887, Z. 7096. — I. Senat.

In der mit Klage de praes. 19. Februar 1886, Z. 2471, anhängig gemachten Rechtssache des Joseph R. gegen Johann R. wegen Zahlung einer Erbschaftsforderung von 172 fl. 83 kr. hatte der Geklagte der Liquidität der Forderung die Einwendung der Compensation entgegengesetzt und hierauf in seiner gegen Joseph R. am 3. Juni 1886, Z. 8262, angestrengten Widerklage unter anderen Ansprüchen auch jenen auf Anerkennung der Erlöschung der gegnerischen Forderung per 172 fl. 83 kr. durch Compensation zur Geltung gebracht. Joseph R. erhob nun gegen die Widerklage in Betreff der erwähnten Forderung per 172 fl. 83 kr. die Einwendung der Streitanhängigkeit. Dieselbe wurde von dem ersten Richter, als nicht stichhältig, in der Erwägung abgewiesen, daß Joseph R. die Liquidität der von Johann R. in der Einrede über die Klage Z. 2471 compensando eingewendeten Verlaßforderung in der Replik bestritten habe und es demnach dem letzteren unbenommen bleiben müsse, dieselbe mittelst einer besonderen Klage geltend zu machen.

Auf die Appellation des Geklagten Joseph R. änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil ab und erkannte auf Stattgebung der Einwendung der Streitanhängigkeit aus folgenden Gründen: Wie der Kläger Johann R.

selbst angibt, hat er der vorausgegangenen Klage des Joseph R. gegen ihn auf Zahlung der Erbschaftsforderung per 172 fl. 83 kr. dieselbe Forderung im Compensationswege entgegengestellt, deren Anerkennung er vorliegend verlangt; beide Ansprüche sind im Rechtsgrunde, Gegenstande und Umfange vollkommen identisch und auch das Begehren des Johann R. ist in beiden Processen ungeachtet der Aenderung der Rollen dasselbe, nämlich die Anerkennung der Erlöschung der Verlaßforderung des Joseph R. durch Compensation. Der Kläger sagt auch, daß er, bevor der erste Proceß entschieden war, unter Aufrechthaltung der Compensations-Einwendung nur vorsichtsweise seine Klage einbrachte, weil der Gegner im ersten Processe seine Gegenforderung für illiquid und incompensabel erklärte. Aus dieser Sachlage ergibt sich, daß der Kläger selbst eine doppelte Judicatur über seinen Anspruch in beiden Processen nicht verlangt, also mit der meritalen Entscheidung im ersten Processe die Entscheidung im zweiten Processe zu entfallen hat. Es erscheint aber auch die Einwendung der Litispendenz begründet, da über einen und denselben Rechtsanspruch nicht doppelt verhandelt und entschieden werden kann, gleichgiltig, ob vor demselben oder einem anderen Richter, auch gleichgiltig, ob in einem Falle in Form der Einrede, im anderen Falle in Form der Klage, da in beiden Fällen derselbe Zweck erreicht werden soll. Solange daher in der Compensations-Einwendung im ersten Processe nicht dilatorisch abweisend entschieden, oder diese Einwendung zurückgezogen wurde, ist der Streit hierüber anhängig und kann in die meritale Entscheidung des zweiten Processes nicht eingegangen werden. Die entgegengesetzte Ansicht könnte im Falle nicht ganz übereinstimmender Rechtsverfolgung oder Vertheidigung bei den formellen Beweisvorschriften der Gerichtsordnung selbst zu gleichzeitigen widersprechenden Urtheilen über denselben Rechtsanspruch führen. Selbst eine conforme Entscheidung in beiden Processen wäre gesetzwidrig, weil, sobald im ersten Processe der Compensations-Einwendung ganz oder theilweise stattgegeben wurde, die Gegenforderung ganz oder zum Theile erloschen ist, daher über den Bestand der Forderung im zweiten Processe nicht neuerdings erkannt werden kann. Aus diesen Gründen mußte der Incompetenz-Einwendung wegen Streitanhängigkeit stattgegeben werden. — Wider das oberlandesgerichtliche Urtheil ergriff der Kläger die Revisionsbeschwerde, worin zuerst mit Bezugnahme auf die Vorschrift

des Hofdecretes vom 27. Juli 1792, J. G. S. Nr. 36, lit. a, geltend gemacht wird, daß der gegnerischen Einwendung der Streitanhängigkeit schon deshalb keine Folge zu geben war, weil dieselbe nicht bei der ersten, sondern erst bei der zweiten Tagsatzung angebracht wurde. Eventuell muß überhaupt die Zulässigkeit der Einwendung der Streitanhängigkeit bei Processen, welche bei dem nämlichen Gerichte anhängig wurden, in Frage gestellt werden, zumal §. 40 a. G. O. derselben nur für den Fall erwähnt, wenn die andere Streitsache bei einem anderen Gerichte anhängig ist, und aus §. 33 J. N. gefolgert werden muß, daß eine Widerklage bei demselben Gerichte angebracht werden kann, auch wenn sie mit der Vorklage in einem Zusammenhange steht. Nachdem im vorliegenden Falle über gegnerische Klage die compensando entgegengesetzte Forderung vom Gegner in der Replik des Vorprocesses für illiquid erklärt worden war, zur Compensation aber sich nur liquide Forderungen eignen, war es natürlich, daß Kläger nun mit besonderer Liquidklage auftrat, zumal demselben vom Gesetze die Richtigstellung seiner Forderung in der Rolle des Beklagten versagt ist. Die vom Oberlandesgerichte geäußerte Besorgniß widersprechender Urtheile ist schon deshalb unbegründet, weil beide Processe bei demselben Gerichte anhängig sind und weil die vorliegende Klage ausdrücklich als Widerklage bezeichnet erscheint. Die oberlandesgerichtliche Entscheidung führt auch zu praktischen Inconsequenzen, wenn z. B. Kläger im ersten Processe wegen Nichtliquidität der eingewendeten Gegenforderung und im zweiten Processe wegen Streitanhängigkeit sachfällig würde. Gegner könnte dann exequiren, Beschwerdeführer müßte neuerlich klagen und hätte auch im Falle des Obsiegens wegen Vermögenslosigkeit des Gegners das leere Nachsehen.

Der oberste Gerichtshof fand über die Revisionsbeschwerde des Klägers das oberlandesgerichtliche Urtheil dahin abzuändern, daß der von dem Geklagten erhobenen Einwendung der Streitanhängigkeit keine Folge gegeben werde. Die oberstgerichtliche Entscheidung beruht auf folgenden Gründen: Das Oberlandesgericht hat der vom Geklagten erhobenen Einwendung der Streitanhängigkeit deshalb Folge geben zu sollen erachtet, weil der Kläger Johann R. der vorausgegangenen Klage des Joseph R. gegen ihn auf Zahlung einer Erbschaftsforderung von 172 fl. 83 kr. dieselbe Forderung im Compensationswege entgegengestellt habe, deren Anerkennung

er mit der gegenwärtigen Klage verlangt. Der oberste Gerichtshof vermag jedoch dieser Einrede im vorliegenden Falle eine proceßhindernde Wirkung im Sinne des §. 40 a.. G. O. nicht beizulegen. Dadurch, daß Johann R. über die Vorklage des Joseph R. in dem bezüglichen Rechtsstreite im Wege der Compensations-Einwendung selbst eine Gegenforderung geltend gemacht hat, ist keineswegs auch die processuale Nothwendigkeit für den Richter begründet worden, mit dem Anspruche des Klägers Joseph R. zugleich auch den Gegenanspruch des Beklagten Johann R. zur Entscheidung zu bringen; vielmehr war vermöge der rechtlichen Natur der vorgebrachten Compensations-Einwendung dem Richter noch immer die Möglichkeit offen gehalten, von einem Spruche über die Liquidität des eingewendeten Gegenanspruches in diesem Processe abzusehen und seine Entscheidung lediglich auf die Frage der Rechtsbeständigkeit der von Joseph R. eingeklagten Erbschaftsforderung und des darauf gegründeten Zahlungsanspruches desselben zu beschränken. Nachdem ferner Joseph R. in seiner über diese Einrede erstatteten Replik die Liquidität der eingewendeten Gegenforderung des Johann R. bestritten hatte, bestand für diesen nicht nur kein processuales Hinderniß, sondern war für ihn auch der Anlaß gegeben, seine eingewendete Gegenforderung auch zum Gegenstande einer besonderen Widerklage gegen den dieselbe bestreitenden Joseph R. zu machen, um derselben auf diesem processualen Wege die angestrebte Geltung und Wirksamkeit gegenüber der Forderung des letzteren zu verschaffen. Der Erfolg der Vorklage des Joseph R. mußte nicht mit innerer Nothwendigkeit mit jener der gegenwärtigen Widerklage des Johann R. zusammenfallen, es kann daher auch die durch diese anhängig gemachte Streitsache nicht als identisch mit jener angesehen werden, welche in Folge der Vorklage des Joseph R. anhängig war, und erscheint es nicht begründet, wenn dieser der vorliegenden Widerklage die Einwendung der Streitanhängigkeit nach §. 40 a. G. O. entgegensetzt. Unter dem Einflusse dieser Erwägungen war das oberlandesgerichtliche Urtheil im Sinne der Abweisung dieser Einwendung abzuändern.

Nr. 33.

In der Lehmgewinnung von einem Grundstücke zum Zwecke der Erzeugung von Ziegeln und in deren Veräußerung kann, auch wenn im größeren Umfange betrieben, ein Handelsgeschäft im Sinne des Artikels 271, Absatz 1 H. G. B. nicht erblickt werden.

Entscheidung vom 5. Juli 1887, Z. 7698. — II. Senat.

Kläger, Ziegelbrenner in Jičin, begehrte beim städt.-beleg. Bezirksgerichte in Jičin wider den Geklagten, Pächter der in der Gemeinde Jičin gelegenen Ziegelei, auf die Dauer vom 1. Mai 1884 bis 30. April 1889 die Bezahlung des Lohnes für die im Gewerbebetriebe des Geklagten in der Zeit vom 3. Mai 1884 bis 3. Februar 1885 geleisteten, im Ziegelbrennen und Reinigen des Ziegelofens bestehenden Arbeiten im Betrage von 238 fl. 23 kr. Der Geklagte erhob vor Allem die Einwendung der Unzuständigkeit des städt.-beleg. Bezirksgerichtes in Jičin, weil der Betrieb des Ziegeleigewerbes ein absolutes Handelsgeschäft im Sinne des Artikels 271, Z. 1 H. G. B. sei und weil er einen ordentlichen Wohnort nicht im Sprengel des städt.-beleg. Bezirksgerichtes oder des Kreis- als Handelsgerichtes in Jičin, sondern in Prag, im Sprengel des Handelsgerichtes Prag, bei welchem er auch protokollirt ist, habe.

Der erste Richter gab der Einwendung der Unzuständigkeit des angetretenen Gerichtes insoferne statt, als er die vor das städt.-beleg. Bezirksgericht in Jičin überreichte Klage ab-, Kläger aber an das Handelsgericht in Jičin verwies. Die erstrichterliche Entscheidung beruht auf nachstehenden Gründen: Der Kläger gesteht, daß er im Gewerbebetriebe des Geklagten beschäftigt war. Daß seine Arbeit nicht blos in Gesindediensten bestand, geht gleichfalls aus den vom Kläger selbst angeführten Umständen hervor, und zwar, daß er für seine Arbeitsleistung nicht einen Tag- oder Monatslohn zu erhalten hatte, sondern daß der vereinbarte Lohn nach der Menge der gebrannten Ziegeln zu bestimmen war. Der Kläger gibt ferner zu, daß er als Ziegelmeister im Gewerbebetriebe des Geklagten gearbeitet habe, was auch durch das von ihm vorgelegte Büchel erwiesen ist, auf Grund dessen er behauptet, daß Angestellte des Geklagten in dieses Büchel alle an ihn erfolgten Auszahlungen eingetragen haben. Da nun dieses Büchel auch verschiedene, zu Handen des Klägers erfolgte Auszahlungen für Arbeiter ausweist, ist die Behauptung des

Geklagten, der Kläger habe als Ziegelmeister mehrere Gehilfen unter sich gehabt, als erwiesen anzunehmen. Die Arbeitsleistung des Klägers im Gewerbebetriebe des Geklagten hatte sohin offenbar einen größeren Umfang als bloße Gesindedienste, und deshalb erscheint auch die Causalcompetenz des Handelsgerichtes im vorliegenden Falle begründet. Mit Rücksicht darauf, daß in Jičin, wo der Gewerbebetrieb des Geklagten sich befindet, ein Handelsgericht ist, demnach die Vorschrift des §. 59 des kais. Patentes vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, vorliegend nicht zur Anwendung gelangt, mußte die Klage, als bei einem unzuständigen Gericht überreicht, abgewiesen und der Kläger auf das zuständige Handelsgericht verwiesen werden. Dagegen kann der Geklagte, da erwiesen ist, daß sein Gewerbebetrieb in Jičin sich befindet, die Einwendung der Unzuständigkeit des Gerichtes nicht auf die Behauptung stützen, daß er seinen Wohnort in Prag habe, weil auch ohne besondere Verabredung darüber, wo der Klagsanspruch zu erfüllen war, nach §. 58 des kais. Patentes vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, nach der Wahl des Klägers, nicht nur das nach dem Wohnorte des Geklagten bestimmte Handelsgericht, sondern auch jenes Handelsgericht, in dessen Sprengel der Gewerbebetrieb des Geklagten liegt, zuständig erscheint.

Auf die Appellation des Klägers änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil ab und erkannte: Die Einwendung der Unzuständigkeit des städt.-deleg. Bezirksgerichtes in Jičin hat nicht statt und wird demselben verordnet, in der Sache selbst weiter zu verhandeln und Rechtsstreit zu entscheiden. Gründe: Der Geklagte wendet nicht ein, daß das städt.-deleg. Bezirksgericht in Jičin zu Verhandlung und Entscheidung über die Klage deshalb nicht zuständig sei, weil seine Firma, als Kaufmann, im Handelsregister eingetragen ist, sondern nur deshalb, weil der Betrieb des Ziegeleigewerbes, vorliegend, ein absolutes Handelsgeschäft im Sinne des Artikels 271, Z. 1 H. G. B. sei, und weil er seinen ordentlichen Wohnort nicht im Sprengel des städt.-deleg. Bezirksgerichtes oder des Kreis- als Handelsgerichtes in Jičin, sondern in Prag, im Sprengel des Prager Handelsgerichtes habe. Zunächst ist demnach zu erörtern, ob das Ziegeleigewerbe des Geklagten derart ist, daß alle in ihm vorgenommenen Geschäfte überhaupt, oder aber die Erzeugung von gebrannten Ziegeln insbesondere, ein absolutes Handelsgeschäft im Sinne des

Artikels 271, Absatz 1 H. G. B. sei. Nach diesem Artikel aber ist als Handelsgeschäft anzusehen, wenn Jemand Waaren oder andere bewegliche Sachen zu dem Zwecke kauft oder anderweitig sich anschafft, um dieselben weiter zu veräußern, wobei es keinen Unterschied macht, ob die Waaren oder andere bewegliche Sachen in Natur oder nach einer Be- oder Verarbeitung weiter veräußert werden sollen. Der Geklagte behauptet aber nicht, daß er bewegliche Sachen kaufe oder anderweitig angeschafft habe, um hieraus Ziegel zu verfertigen und zu brennen, oder aber verfertigen und brennen zu lassen (obzwar er allerdings behauptet, daß er Ziegel verfertigen und brennen ließ in der Absicht, um dieselben weiter zu veräußern), sondern daß er aus einem Theile der, aus dem von der Stadtgemeinde Jičin in Pacht übernommenen Grundstücke gewonnenen Lehm vom Kläger Ziegel verfertigen und brennen ließ. Diese Grundstücke sind nun keinesfalls eine bewegliche Sache, und die Herbeischaffung der Möglichkeit, die zur Verfertigung von Ziegeln geeignete Erde zu gewinnen, beziehungsweise die Pachtung von Grundstücken zu dem angegebenen Zwecke, begründet noch keine Anschaffung beweglicher Sachen, sondern nur die Herbeischaffung der Möglichkeit, auf originale Weise Erdreich zu erwerben, sohin aus einer unbeweglichen Sache eine bewegliche Sache zu machen, und deshalb kommt auch der Erzeugung von Ziegeln zu dem angeführten Zwecke die Eigenschaft eines Handelsgeschäftes nicht zu und eben deswegen ist das zwischen dem Kläger, als Ziegelbrenner, und dem Geklagten obwaltende Verhältniß nicht ein Rechtsverhältniß eines Handlungsgehilfen zu seinem Principal. Daraus folgt, daß zur Verhandlung über die vorliegende Klage nach den §§. 38 und 39 des Einführungsgesetzes zum H. G. B. nicht das Handelsgericht, sondern im Sinne des §. 15 a und Al. 2 d der Jurisdictionsnorm eben das städt.-deleg. Bezirksgericht in Jičin, in dessen Sprengel die fragliche Ziegelei liegt, in welcher der Kläger für den Geklagten Ziegeln verfertigte und brannte, und wofür der Kläger mit vorliegender Klage die Bezahlung des weniger als 500 fl. betragenden Lohnes begehrt, zuständig sei. Es ist daher nicht entscheidend, daß der Geklagte in einem Bezirke wohnt, welcher von jenem, in dem sich das Ziegeleigewerbe befindet, verschieden ist, und ist sonach die erhobene Einwendung der Unzuständigkeit nicht gerechtfertigt. Dem städt.-deleg. Bezirksgerichte liegt demnach ob, nunmehr in erster Instanz

in der Sache selbst weiter zu verhandeln, beziehungsweise die Entscheidung zu fällen.

Die oberlandesgerichtliche Entscheidung wurde unter Verwerfung der dagegen erhobenen Revisionsbeschwerde des Geklagten aus folgenden Gründen bestätigt: Die Lehmgewinnung von einem Grundstücke zum Zwecke der Erzeugung von Ziegeln und deren Veräußerung kann, auch wenn dieses Geschäft im größeren Umfange betrieben wird, nicht als die Anschaffung von beweglichen Sachen zum Behufe der Weiterveräußerung nach erfolgter Verarbeitung derselben angesehen werden, stellt sich vielmehr als eine Benützung von Grund und Boden durch Verwerthung desselben, beziehungsweise der aus dem gewonnenen Lehm erzeugten Ziegeln dar. In dieser Thätigkeit kann ein Handelsgeschäft im Sinne des Artikels 271, Absatz 1 H. G. B. nicht erblickt werden. Deshalb erscheint der Geklagte auch nicht als Kaufmann nach Artikel 4 H. G. B. und betrifft die vorliegende Streitsache nicht das Rechtsverhältniß eines Kaufmannes zu einer in seinem Gewerbe angestellten Person. Hienach stellt sich die vom Geklagten im Grunde des §. 39, Absatz 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche erhobene Einwendung der Unzuständigkeit des städt.-deleg. Bezirksgerichtes in Jičin als unstatthaft dar, weshalb das Oberlandesgericht mit Recht diese Einwendung verworfen hat.

Nr. 34.

Rechtsfolgen für den Fall des Nichterlages der richterlich bestimmten actorischen Caution.

Entscheidung vom 6. Juli 1887, Z. 7662. — II. Senat.

In der summarisch verhandelten Exscindirungssache des A. wider B. wurde die Beisetzung des vom Geklagten begehrten Anhanges zu dem Erstreckungsbescheide, daß der Kläger bei der erstreckten Tagsatzung sich so gewiß über den Erlag der actorischen Caution per 40 fl. auszuweisen oder den im §. 406 a. G. O. vorgesehenen Eid so gewiß abzulegen habe, widrigens es dem Geklagten freistehen solle, die über die Exscindirungsklage eingestellte Execution ohneweiters fortzusetzen, verweigert.

Dem dagegen geführten Recurse wurde in der Erwägung, daß zwar in jenen Fällen ein Termin zum Erlage der actorischen Caution oder zur Ablegung des Pauvertätseides nicht zu bestimmen ist, in denen die Sanction des §. 406

a. G. O, zur Wahrung der Rechte des Geklagten genügt, daß jedoch in solchen Fällen, wo von der ordnungsmäßigen Fortführung und Beendigung des Processes die Geltendmachung der sistirten Executionsrechte des Geklagten abhängt, demselben nicht zugemuthet werden kann, entweder die Möglichkeit der Fortsetzung der Execution in das Belieben des Klägers zu stellen oder auf sein im §. 406 begründetes Recht zu verzichten, daher in diesen Fällen die Feststellung eines Präclusivtermines über Begehren des Geklagten zulässig erscheint, stattgegeben, der angefochtene Bescheid abgeändert und dem ersten Richter die Anordnung der Tagsatzung mit dem vom Geklagten begehrten Anhange aufgetragen.

Die oberlandesgerichtliche Entscheidung wurde vom obersten Gerichtshofe unter Verwerfung des Revisionsrecurses des Klägers bestätigt, weil die Annahme der Beschwerde, welche dem Executionsführer den Verzicht auf die actorische Caution oder auf die Fortsetzung der Execution zumuthet, jeder gesetzlichen Begründung entbehrt, weil die Fortdauer der vom Beschwerdeführer erwirkten Sistirung der Execution naturgemäß durch die gehörige Fortsetzung der processuellen Geltendmachung des durch diese Sistirung zu schützenden Rechtes bedingt erscheint, und weil dem Beschwerdeführer überdies schon durch den unangefochten gebliebenen früheren Bescheid ein Termin für den Ausweis über den Erlag der actorischen Caution beziehungsweise für die Ablegung des Paupertätseides bestimmt worden ist.

Nr. 35.

Zu §. 160 der Concursordnung.

Entscheidung vom 12. Juli 1887, Z. 7917. — II. Senat.

Auf Grund eines notariell beglaubigten Buchauszuges, laut welchem B., Eigenthümer und Herausgeber eines Tagesjournales, der protokollirten Buchdruckereifirma A. zur Zeit der über deren Vermögen am 27. Februar 1883 erfolgten Concurseröffnung den Saldobetrag von 570 fl. 77 kr. schuldete, begehrte der Masseverwalter, unter freiwilliger Vertretungsleistung des C., verantwortlichen Leiters der Buchdruckerei, mit Klage de praes. 11. April 1883 wider den B. die Zahlung des obigen Saldobetrages. Der Geklagte bestreitet nicht, daß der vorgelegte Conto aus dem Hauptbuche der Firma A. getreu gezogen sei und führt auch nichts an, was

die ordnungsmäßige Führung des Hauptbuches derselben in Frage stellen könnte; er behauptet aber, daß zur Zeit der Concurseröffnung eine Verrechnung gepflogen wurde, bei welcher sich blos ein geringerer Betrag von 297 fl. als Saldo ergeben habe, worüber der Haupteid angeboten wird, und ferner, daß er der Inhaberin der Firma A., Maria D., laut deren eigenhändiger Bestätigung vom 18. und 26. Jänner 1883 an diesen Tagen zwei Wechsel per 1500 fl. und per 208 fl., zahlbar am 30. April, und beziehungsweise am 26. Mai 1883 aus Gefälligkeit zu dem Zwecke, damit Maria D. sich auf die Accepte Geld verschaffe, acceptirt habe, und zwar unter der Modalität, daß sie ihm am 29. April 1883 den Betrag von 500 fl. behufs Einlösung des ersten Wechsels übergebe, während er für den Rest selbst aufkommen sollte, da er hiefür die Valuta in Form einer Gutschrift auf sein Conto erhalten hatte; hingegen betreffend den zweiten Wechsel verpflichtete sich die D., denselben pünktlich einzulösen oder ihm rechtzeitig die Valuta zu übergeben. Nachdem nun laut der vorgelegten Originalwechsel er thatsächlich die Wechsel eingelöst hatte, so stehe ihm auf Grund obigen, noch vor dem 27. Februar 1883 getroffenen Uebereinkommens die Gegenforderung von 708 fl. zu, die er wider die gegnerische Klage im Compensationswege zur Geltung zu bringen berechtigt sei. Dem entgegen behaupten die Kläger, unter Anrufung des §. 21 C. O., die Unzulässigkeit der erhobenen Einwendung der Compensation, da beide Wechsel erst nach Eröffnung des Concurses von dem Geklagten eingelöst wurden.

Auf Grund dieses Sachverhaltes machte das erstrichterliche Urtheil den Ausgang der Rechtssache von der Abschwörung folgender Eide abhängig: a) des in der Klage angebotenen und durch den freiwilligen Vertretungsleister des Klägers zu leistenden Erfüllungseides dahin, daß in den Handelsbüchern der Firma A. die sämmtlichen im vorgelegten Buchauszuge angeführten Posten in vollkommener Uebereinstimmung mit dem Stande des zwischen der Firma A. und dem Geklagten B. bestandenen Geschäftsverhältnisses eingetragen worden sind; b) der in der Einrede aufgetragenen und durch den Kläger oder dessen freiwilligen Vertretungsleister zu leistenden negativen Haupteide dahin, daß die Inhaberin der Firma A., Maria D., die briefliche Bestätigung vom 18. Jänner 1883, beziehungsweise 26. Jänner 1883, eigenhändig unterschrieben habe. Das erstrichterliche Urtheil beruht auf

nachstehenden Gründen: Bei Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites sind zwei Fragen zu erörtern: 1. Besteht die eingeklagte Saldoforderung per 570 fl. 77 kr. österr. Währ. zu Recht? 2. Ist die vom Geklagten erhobene Einwendung der Compensation mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§. 20 und 21 C. O. zulässig? Bezüglich des ersteren Umstandes beruft sich Kläger auf den notariell beglaubigten Buchauszug A der Klage, laut welchem der Geklagte der protokollirten Firma A. zur Zeit der Concurseröffnung für die Besorgung von Buchdruckereiarbeiten den Betrag von 570 fl. 77 kr. schuldet. Nach Artikel 34 H. G. B. liefern ordnungsgemäß geführte Handelsbücher bei Streitigkeiten über Handelssachen unter Kaufleuten einen unvollständigen Beweis, welcher durch den Eid oder durch andere Beweismittel ergänzt werden kann. Gemäß §. 19 des Gesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. 1863 Nr. 1, kommt den Handelsbüchern protokollirter Kaufleute diese Beweiskraft auch gegen Nichtkaufleute, jedoch gegen diese nur auf die Dauer von Einem Jahre und sechs Monaten seit der Entstehung der im Buche als unberichtigt offen gebliebenen Forderung zu. Nachdem nun der Geklagte nicht bestreitet, daß der Conto A der Klage aus dem Hauptbuche der protokollirten Firma A. getreu gezogen sei, auch Nichts anführt, was die ordnungsmäßige Führung des Hauptbuches der genannten Firma in Frage stellen könnte, und nachdem der Buchauszug mit 29. Juli 1882 beginnt, sonach durchwegs Forderungen umfaßt, welche innerhalb eines Jahres vor Einbringung der Klage per 11. April 1883, Z. 26.222 entstanden sind, so ist durch den beigebrachten notariell beglaubigten Buchauszug der Klage ein unvollständiger Beweis für die eingeklagte Saldoforderung erbracht. Dieser unvollständige Beweis liegt darin, daß das Gesetz bei ordentlich geführten Handelsbüchern als unvollständig erwiesen annimmt, daß die bezüglichen Posten, aus welchen die Forderung des klagenden Handelsmannes resultirt, richtig, das ist dem Stande des diesbezüglichen Geschäftsverhältnisses gemäß eingetragen worden sind. Wird dieser unvollständige Beweis durch den Erfüllungseid ergänzt, so wird das Handelsbuch zu einer vollen beweismachenden Urkunde erhoben, ohne daß der klagende Kaufmann weiter noch alle der Eintragung zu Grunde liegenden abgesonderten Geschäfte einzeln zu erweisen verhalten wäre. Wenn also im vorliegenden Falle der in der Klage angebotene Erfüllungs-

eid abgelegt wird, so ist ein voller gerichtsordnungsmäßiger Beweis dafür erbracht, daß nach dem Stande des Geschäftsverhältnisses am 28. Februar 1883 ein Saldo im Betrage von 570 fl. 77 kr. zu Gunsten der Firma A. sich ergeben habe, und es erscheint eine weitere Beweisführung hinsichtlich der einzelnen im Buchauszuge vorkommenden Posten überflüssig. Der Ablegung des Erfüllungseides durch den freiwilligen Vertretungsleister des Klägers steht nichts entgegen, nachdem die Inhaberin der genannten Firma seit 12. Februar 1883 verschollen und nach Angabe des Klägers nicht mehr am Leben ist, nachdem C. laut des Decretes des Wiener Magistrates ddto. 19. September 1875, Z. 180.166, zum verantwortlichen Leiter der A.'schen Buchdruckerei bestellt war, und laut vorgelegter Vollmacht und eigenhändiger Fertigung der Replik diesem Rechtsstreite ausdrücklich als Vertretungsleister beigetreten ist. Die klägerischen Ausführungen, dahingehend, daß der aufrechte Bestand der eingeklagten Saldoforderung auch ohne weiteren Beweis als erwiesen anzunehmen sei, weil der Geklagte entgegen der Vorschrift des §. 5 a. G. O. die einzelnen Posten des Buchauszuges nicht speciell widersprochen habe, erscheinen angesichts des Wortlautes dieses Buchauszuges, welcher den Vorschriften des §. 3 a. G. O. auch in keiner Weise entspricht, gegenstandslos. Anderseits sind auch die Angaben des Geklagten über eine angeblich zur Zeit der Concurseröffnung gepflogene Verrechnung, bei welcher sich blos ein geringerer Betrag von 297 fl. als Saldo ergeben habe, zu einer Beweisführung durch den Haupteid nicht ausreichend, und, abgesehen davon, schon mit Rücksicht auf das negative Resultat des hierüber geführten Zeugenbeweises gar nicht weiter zu berücksichtigen. Es handelt sich also nur noch um die Frage, ob die von dem Geklagten erhobene Einwendung der Compensation mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§. 20 und 21 C. O. zulässig sei. Der Geklagte behauptet nämlich, er habe der Inhaberin der Firma A., Maria D., laut deren eigenhändiger Bestätigung ddto. 18. Jänner 1883 an diesem Tage einen Wechsel per 1500 fl., zahlbar am 30. April 1883, aus Gefälligkeit zu dem Zwecke acceptirt, damit sich dieselbe auf dieses Accept Geld verschaffe und habe mit derselben ausdrücklich vereinbart, daß sie ihm am 29. April 1883 den Betrag von 500 fl. behufs Einlösung des Wechsels übergebe, während er für den Rest selbst aufkommen sollte, da er hiefür die Valuta in Form einer Gutschrift auf sein

Conto erhalten hatte. In gleicher Weise habe er laut der Bestätigung am 26. Jänner 1883 der Maria D. aus Gefälligkeit einen am 26. Mai 1883 fälligen Wechsel per 208 fl. acceptirt und habe sich dieselbe verpflichtet, denselben pünktlich selbst einzulösen oder ihm rechtzeitig die Valuta zu übergeben. Laut der vorgelegten Originalwechsel habe er thatsächlich die Wechsel eingelöst; mithin stehe ihm auf Grund dieses noch vor der am 27. Februar 1883 erfolgten Concurseröffnung getroffenen Uebereinkommens eine compensable Gegenforderung von 708 fl. zu. Der Kläger macht dem entgegen geltend, die Gegenforderung sei erst in dem Momente entstanden, in welchem der Geklagte die Accepte thatsächlich aus Eigenem eingelöst habe. Nachdem die Inhaberin der Firma A. die fraglichen Accepte als Ausstellerin gefertigt und mit ihrem Giro weiterbegeben habe, mithin selbst wechselmäßig verpflichtet gewesen sei (Artikel 8, 14 und 81 W. O.), so stehe dem Geklagten blos eine erst durch die factische Einlösung entstandene Regreßforderung zu, und nachdem beide Wechsel erst nach Eröffnung des Concurses vom Geklagten eingelöst wurden, so sei die Einwendung der Compensation nach §. 21 C. O. unzulässig. Allein im gegebenen Falle handelt es sich um keine wechselrechtliche Regreßforderung, sondern um einen gemeinrechtlichen Anspruch, welchen der Geklagte aus jenem Uebereinkommen ableitet, welches laut der obigen brieflichen Bestätigungen der Uebergabe der fraglichen Gefälligkeitsaccepte abgesondert getroffen wurde. Gemäß des Artikels 23 W. O. steht dem Bezogenen kein Wechselrecht gegen den Aussteller zu; wenn nun der Geklagte im vorliegenden Falle berechtigt ist, in Folge der Einlösung seiner Accepte gegen die Ausstellerin der fraglichen Wechsel Ersatzansprüche zu stellen, so ist die rechtserzeugende Thatsache für diese Forderung nur in dem fraglichen, bei Uebergabe der Accepte getroffenen und nur für die beiden Contrahenten, nicht aber für dritte Wechselinhaber verbindlichen Uebereinkommen gelegen. Die in eine spätere Zeit fallende Einlösung der Accepte ist nur die nothwendige und selbstverständliche Consequenz der Uebergabe eines Acceptes und kann von jedem dritten Wechselinhaber auch wider den Willen des Acceptanten erzwungen werden. Und darum fällt die Entstehung der Gegenforderung, wenn eine solche überhaupt besteht, in jenen Zeitpunkt, in welchem das die Forderung begründende gemeinrechtliche Uebereinkommen zu Stande kam. Abgesehen davon, spricht auch der

Wortlaut der beiden Bestätigungen der Maria D. für diese Auffassung; in der Erklärung ddto. 30. April 1883 verpflichtet sich die Cridatarin ausdrücklich, dem Geklagten gegen Einhändigung des Acceptes über 1050 fl. am 29. April 1883 den Betrag von 500 fl. Cassa zu übergeben, trotzdem der Wechsel erst am 30. April 1883 fällig war. Allerdings sind Fälle denkbar, in welchen dem auf Grund des fraglichen Uebereinkommens mit einer Forderung auftretenden Geklagten eingewendet werden könnte, daß seine Forderung nicht zu Recht bestehe; allein ein solcher nicht vorausgesehener Zufall liegt nicht vor; der Geklagte hat, wie bei der fraglichen Vereinbarung angenommen wurde, seine Accepte thatsächlich eingelöst, ist mithin berechtigt, den Ersatz der zugesicherten Beträge per 500 fl. und 208 fl. zu verlangen und das Recht, diese Beträge zu fordern, ist entstanden im Zeitpunkte des diese Ersatzleistung zusichernden besonderen Uebereinkommens. Mithin findet auch die Bestimmung des §. 20 C. O. Anwendung, welcher noch nicht fällige, aber vor der Eröffnung des Concurses entstandene Forderungen für compensabel erklärt. Nachdem der Kläger auch widerspricht, daß die vom Geklagten behaupteten Vereinbarungen zu Stande gekommen seien, so war auf die vom Geklagten hierüber angebotenen Beweise zu erkennen. Ueber die eigenhändige Fertigung, beziehungsweise über die Echtheit der Erklärungen der Maria D. ist in der Einrede der negative referible Haupteid aufgetragen. Dieser Haupteid, auf welchen nicht die Bestimmung des §. 207 a. G. O., sondern die Bestimmungen des §. 134 a. G. O. und des Hofdecretes vom 26. April 1842, J. G. S. Nr. 610, Anwendung finden, war in der angebotenen Form um so mehr zuzulassen, als er der Gegenseite im Allgemeinen aufgetragen ist, mithin auch von dem schon im Rubrum der Klage als freiwilliger Vertretungsleister benannten verantwortlichen Leiter C., welcher sich ja auch zur Ablegung des die ganze Geschäftsgebahrung der benannten Firma umfassenden Erfüllungseides anbietet, mithin von dem fraglichen Uebereinkommen und von der Echtheit der Unterschrift Kenntniß haben muß, abgelegt werden kann. Aus diesen Gründen und in der ferneren Erwägung, daß der von der klagenden Concursmasse aufgeführte Vertretungsleister weder im eigenen Namen noch im Namen eines Dritten Proceß führt, sondern in diesem Rechtsstreite den Cridatar vorstellt und demselben daher allerdings ein Eid aufgetragen werden kann, wurde das erstrichter-

liche Urtheil, unter Abweisung der dawider ergriffenen Appellation der klagenden Concursmasse, bestätigt.

Der außerordentlichen Revisionsbeschwerde fand der oberste Gerichtshof aus folgenden Gründen keine Folge zu geben. Die Zulassung des Erfüllungseides, welcher vom Kläger zur Ergänzung des durch einen Buchauszug geführten Beweises angeboten worden ist, bietet keinen Anlaß zu einer Beschwerde. Dem Gerichte war es um so weniger gestattet, über den Widerspruch hinwegzugehen, welchen der Geklagte, den Anführungen der Klage folgend, erhoben hat, und welcher bezüglich des Inhaltes des Buchauszuges in die Form der Behauptung, daß nicht eine einzige Eintragung richtig sei, gekleidet wurde, als der Geklagte auch allen einzelnen Behauptungen, welche der Kläger in der Replik, bezüglich des Inhaltes des Buchauszuges vorzubringen für angemessen fand, seinen Widerspruch in der Duplik entgegengesetzt hat. Zur Würdigung der vom Geklagten erhobenen Gegenforderungen ist zunächst hervorzuheben, daß es sich hier weder um Regreß- noch um andere Ersatzansprüche, sondern um vertragsmäßige Verpflichtungen handelt, welche die Inhaberin der in Concurs gerathenen Firma gegenüber dem Geklagten vor Eröffnung des Concurses eingegangen ist. Die dem Geklagten eingeräumten Forderungen bildeten den Gegenwerth der vom Geklagten durch die Acceptation von zwei Wechseln übernommenen, über seine eigene Zahlungspflicht hinausgehenden Verbindlichkeiten. Die in Ansehung eines dieser beiden Wechsel in Aussicht genommene Eventualität, daß der Geklagte der Verpflichtung zur Einlösung dieses Wechsels werde enthoben werden, ist nicht geeignet, die Forderung des Geklagten als eine bedingte erscheinen zu lassen, denn sie fällt unter den Gesichtspunkt der Tilgung der von der Schuldnerin gegenüber dem Geklagten übernommenen Verpflichtung. Der Umstand, daß die Gegenforderungen des Geklagten zur Zeit der Eröffnung des Concurses noch nicht fällig waren, steht nach der ausdrücklichen Vorschrift des §. 20 C. O. dem Eintritte der Compensation nicht entgegen und könnte nur zu dem Abzuge der Zwischenzinsen berechtigen, welcher übrigens im vorliegenden Falle mit Rücksicht auf die Höhe des Betrages, um welchen die Gegenforderungen den in der Klage erhobenen Anspruch überragen, gar nicht in Frage kommen kann. Die Ausführungen des Klägers, in welchen er in Abrede stellt, daß der Geklagte die von diesem vorgelegten, mit der Zahlungsbestätigung versehenen Wechsel

eingelöst habe und sogar die Identität dieser Wechsel, ungeachtet der Uebereinstimmung aller Daten, bestreitet, sind offenbar belanglos. Es kann eben nicht dem Geklagten zugemuthet werden, einen weiteren Beweis darüber zu führen, daß seine Gegenforderungen nicht erloschen seien; Aufgabe des Klägers wäre es vielmehr gewesen, darzuthun, daß die Schuldnerin ihre Verpflichtungen gegenüber dem Geklagten durch Einlösung der vom Geklagten acceptirten Wechsel gegenstandslos machte, indem sie ihn von den Wechselverpflichtungen befreite, welche den Gegenwerth der von ihr zugesagten Zahlungen bildeten. Bei der Beurtheilung der Zulässigkeit des Haupteides, welcher zum Beweise der bestrittenen Echtheit der von der Schuldnerin ausgestellten Erklärungen angeboten wurde, ist die Schlußbestimmung des §. 207 a. G. O. mit Recht für unanwendbar erkannt worden. Es läßt sich kaum verkennen, daß der Delat sich in einer sehr verschiedenen Lage befindet, je nachdem die Echtheit der von einem Dritten ausgestellten Urkunde oder eine fremde Handlung im engeren Sinne des Wortes den Gegenstand des Beweises bildet. Im letzteren Falle können nur diejenigen Erkenntnißquellen benützt werden, welche sich auf den einzelnen zu beweisenden Vorfall beziehen. Für die Beurtheilung der Echtheit einer Unterschrift steht aber ein weit reicheres Material zur Verfügung, wozu sich Alles rechnen läßt, was von dem angeblichen Aussteller einer Urkunde geschrieben worden ist. Augenfällig ist es, daß es für den Kläger nicht mit der geringsten Schwierigkeit verbunden sein kann, sich die zur Beurtheilung der Echtheit der Unterschrift der Schuldnerin geeigneten Behelfe zu verschaffen; die Schwierigkeit in der Beschaffung der für die Entschließung über die abzugebende Eideserklärung geeigneten Behelfe bildet aber eine der wesentlichsten Voraussetzungen der gesetzlichen Bestimmung, welche die Eideszuschiebung an Denjenigen, der für einen Dritten Proceß führt, einschränkt. Die Aufgabe, welche der Kläger in seiner Eigenschaft als Concursmasseverwalter zu erfüllen hat, verpflichtet ihn überdies geradezu, die für die Beurtheilung der Echtheit der Unterschrift der Schuldnerin geeigneten Erkundigungen einzuziehen. Wenn es dem Kläger ohne Rücksicht darauf, daß er in der Lage ist, sich eine sichere Meinung über die Echtheit der in Frage stehenden Unterschriften zu bilden, gestattet würde, sich den Wirkungen einer Eideszuschiebung zu entziehen, so würde dies mit dem Geiste der Processgesetzgebung, welcher die

Förderung des Proceßmuthwillens fern liegt, nicht in Einklang zu bringen sein. Die Zulassung des Haupteides entspricht übrigens auch der Auffassung, welche im §. 37 des Gesetzes über das summarische Verfahren zum deutlichen Ausdrucke gelangt ist. Durch die Gestattung, daß der Eid durch den vom Kläger in den Proceß eingeführten Vertretungsleister abgelegt werde, ist nichts verfügt worden, was den Kläger beschweren könnte, da ja hiedurch die Wirkung der Eideszuschiebung für den Kläger wesentlich erleichtert worden ist. Nach den Angaben des Klägers über die Beziehungen, in denen dieser Vertretungsleister als Leiter der Druckerei zur Inhaberin der Firma stand, erscheint dessen Intervention wohl geeignet, das entfernteste Bedenken bezüglich der Lage, in welche der Kläger durch die Eideszuschiebung versetzt worden ist, zu zerstreuen. Die Entscheidung, durch welche für die eventuelle Verpflichtung der Concursmasse zur Zahlung der Gerichtskosten eine Zahlungsfrist bestimmt und die Execution angedroht wurde, entspricht allerdings nicht dem Gesetze. Eine offenbare, der Concursmasse zugefügte Ungerechtigkeit im Sinne des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, läßt sich hierin jedoch keineswegs erblicken, wenn erwogen wird, daß es dem Kläger als Concursmasseverwalter nach §. 160 C. O. obliegt, die eine Massenschuld bildenden Gerichtskosten sofort zu bezahlen und überdies dafür zu sorgen, daß der erforderliche Betrag rechtzeitig verfügbar sei. Im Verlaufe des Processes ist vom Kläger nichts angeführt worden, was zur Annahme berechtigen würde, daß der sofortigen Bezahlung dieser Kosten irgend ein Hinderniß entgegenstehe. Die Androhung der Execution läßt demnach keinen materiellen Nachtheil erwarten. Bei dieser Sachlage konnte der außerordentlichen Revisionsbeschwerde des Klägers keine Folge gegeben werden.

Nr. 36.

Umfang der Anwendung des summarischen Verfahrens in Privilegiumsstreitigkeiten (§. 46 des kaiserl. Patentes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184).

Entscheidung vom 12. Juli 1887, Z. 8020. — II. Senat.

In Sachen des Fabricanten A. wider den Fabricanten B. wegen Privilegiumsstörung wurde über Begehren des A. nach vorgenommenem Kunstbefunde die Beschlagnahme der

von B. nachgeahmten Gegenstände des Privilegiums des Einschreiters, sowie der hiezu ausschließlich dienenden Werkzeuge und Hilfsmittel auf Grund der Bestimmungen des §. 47 des Privilegiengesetzes, jedoch gegen Erlag einer Caution von 2000 fl. in der Erwägung bewilligt, daß nach den Angaben der Sachverständigen das Verfahren, welches von Seite des B. bei Erzeugung der gegenständlichen Producte in Anwendung gebracht wird, gleich demjenigen sein müßte, welches dem A. privilegirt wurde, somit durch den vorgenommenen Augenschein und Kunstbefund glaubwürdig dargethan erscheint, daß seitens des B. in das dem A. beurkundete ausschließliche Privilegium ein Eingriff stattgefunden haben dürfte; und in der Erwägung, daß die Beschlagnahme nur gegen Erlag einer Caution aus dem Grunde zu verfügen war, weil, wenn auch nicht wahrscheinlich, trotz des Gutachtens der Sachverständigen doch nicht mit voller Sicherheit ausgeschlossen erscheint, das Verfahren des B. weiche von dem Verfahren des Gegners in einigen, die Beschuldigung des Privilegiumseingriffes alterirenden Punkten ab, und weil mit Rücksicht auf den großen Schaden, Schimpf und Schande für den B. im Falle ein Privilegiumseingriff doch nicht ganz und gar nachgewiesen werden könnte, die Caution mit dem Betrage per 2000 fl. ausgemessen werden mußte. — Gegen den erstrichterlichen Bescheid ergriffen beide Theile den Recurs, B. wider die Bewilligung der Beschlagnahme, A. wider die Auferlegung des Cautionserlages.

Das Oberlandesgericht wies den Recurs des B. gänzlich ab, und gab dem Recurse des A. nur insoferne statt, als die Höhe der zu erlegenden Caution auf 1000 fl. herabgesetzt wurde. In den Gründen der oberlandesgerichtlichen Verordnung wird gesagt: . . . . Wie der erste Richter dargethan hat, ist durch das Gutachten der Sachverständigen der behauptete Privilegiumseingriff genügend dargethan, um mit den im §. 40 und §. 47 des Privilegiengesetzes vorgesehenen Maßregeln vorzugehen. Zu diesen Maßregeln gehört im Sinne des §. 47 und der darin bezogenen §§. 40 und 44 des Privilegiengesetzes auch die Beschlagnahme der zur Herstellung der nachgeahmten Gegenstände verwendeten Werkzeuge und Hilfsmittel und es erscheint dieselbe im vorliegenden Falle gerechtfertigt, weil als Gegenstand des Privilegiums auch die zur Herstellung der privilegirten Gegenstände erforderlichen Apparate anzusehen sind, die bei dem B. vorgefun-

denen Apparate als den von dem Einschreiter verwendeten gleichartig von den Sachverständigen erklärt wurden und nicht vorliegt, daß dieselben auch zu anderen Zwecken verwendet werden oder überhaupt verwendbar sind. Die Forderung einer Caution für Schimpf und Schaden rechtfertigt sich aus den im angefochtenen Bescheide enthaltenen Erwägungen, der Betrag derselben stellt sich aber als zu hoch heraus, weil, wie der Augenschein und die Beschlagnahme gezeigt haben, die Fabrication nicht in bedeutendem Umfange betrieben wurde und bei der Beschlagnahme gar keine Vorräthe vorgefunden wurden, daher der Schade des B., für welchen die Caution haftet, wenn die eingeleiteten Schritte sich nicht als gerechtfertigt darstellen sollten, kein bedeutender sein dürfte.

Auch gegen die oberlandesgerichtliche Verordnung erhoben beide Parteien den theils ordentlichen, theils außerordentlichen Revisionsrecurs, welchen aber der oberste Gerichtshof abzuweisen fand, weil in eine Würdigung der gegen die übereinstimmenden untergerichtlichen Entscheidungen über die Bewilligung der Beschlagnahme, sowie über die Anordnung einer Cautionsleistung erhobenen außerordentlichen Beschwerden gemäß §. 46 des Privilegiengesetzes und §. 51 des Gesetzes über das summarische Verfahren überhaupt nicht eingegangen werden kann, und weil gegen die in zweiter Instanz erfolgte Bestimmung der Höhe der Caution nichts vorgebracht wurde, was in der vorausgegangenen Verhandlung einen Anhaltspunkt fände und die oberlandesgerichtliche Begründung zu entkräften geeignet wäre.

Nr. 37.

Nach dem Hofdecrete vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, kann der Executi die gegen ihn exequirte Forderung nur mit einer Gegenforderung compensiren, welche er nach dem der Executionsführung zu Grunde liegenden Urtheil erworben hat.

Entscheidung vom 18. Juli 1887, Z. 7519. — I. Senat.

Kraft Urtheils des Bezirksgerichtes in Podersam vom 5. Juni 1886 wurde A. für den Fall der Ablegung des durch die freiwillige Vertretungsleisterin C. abzuschwörenden Haupteides verurtheilt, den Betrag von 2000 fl., welchen er der C. von seiner bei derselben für eine Realität aushaftenden Kaufschillingsforderung von 16.000 fl. erlassen und welchen er zugleich mit dem restlichen Theile seiner Kaufschillingsforderung an D. abgetreten hatte, sammt Zinsen und Kosten

binnen 14 Tagen unter Executionsfolgen an B., welchem C. die Forderung per 2000 fl. mit Cession vom 16. August 1885 abgetreten hatte, zu bezahlen. C. hat den Eid abgelegt. Gegen C. als Cedentin des B. stand aber, laut Zahlungsbefehles des Kreis- als Handelsgerichtes Brüx vom 3. Juni 1885, dem B. die Wechselforderung per 1000 fl., beziehungsweise sammt Nebengebühren per 1034 fl. 33 kr. zu. Gemäß Notariatsbeurkundung vom 20. October 1886 gab nun A. dem B. die Erklärung ab, daß er von dessen Forderung per 2000 fl., beziehungsweise sammt Nebengebühren per 2249 fl. 7 kr. seine Forderung per 1034 fl. 33 kr. in Abzug bringe und wollte ihm den noch restlichen Betrag per 1214 fl. 74 kr. auszahlen. Nachdem sich B. aber geweigert hat, den Betrag anzunehmen, erlegte A. den Betrag zu Handen des B. zu Gericht und stellte mit Klage vom 27. October 1886 vor dem Bezirksgerichte Podersam das Begehren um Erkenntniß, obgenannte dem Geklagten B. gegen ihn, Kläger, zustehende Forderung und die damit verbundenen Executionsrechte seien erloschen. Obige in der Klage angeführte Thatsachen werden von dem Geklagten nicht widersprochen; Letzterer erhebt wider die Klage juristische Einwendungen, und zwar sowohl in formeller als in meritorischer Beziehung. In formeller Richtung wird die Litispendenz bei dem Umstande eingewendet, als Kläger in einem bei dem Podersamer Bezirksgerichte gleichzeitig anhängig gemachten Streite wegen der Forderung per 1000 fl. sammt Anhang gegen das Urtheil vom 5. Juni 1886 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen mangelhafter Vertretung begehrt. Diese Einwendung wurde jedoch abgewiesen, weil den betreffenden Rechtssachen nicht derselbe Klageanspruch zu Grunde liegt. Die in der Sache selbst erhobenen Einwendungen wurden ebenfalls durch das erstrichterliche Urtheil zurückgewiesen, welches auf Stattgebung des Klagebegehrens aus nachstehenden Gründen erkannte: . . . . Was die übrigen vom Geklagten vorgebrachten Einwendungen betrifft, so ist zu bemerken, daß nach §. 1394 a. b. G. B. die Rechte des Cessionärs mit den Rechten des Cedenten in Rücksicht der cedirten Forderung eben dieselben sind und nach §. 1395 a. b. G. B. durch die Cession das Rechtsverhältniß des Schuldners nicht geändert wird, es bleibt ihm vielmehr nach §. 1396 a. b. G. B. das Recht, seine Einwendungen gegen die Forderung, wozu auch jene der Compensation gehört, geltend zu machen. Es ist somit A. be-

rechtigt, dem B. ebenso wie der Cedentin C. alle ihm gegen die Letztere bis zum Cessionstage, d. i. bis 16. August 1885 zustehenden gleichartigen und liquiden Forderungen entgegenzusetzen, beziehungsweise damit zu compensiren. Dadurch, daß A. die Compensation in dem Processe des B. gegen ihn wegen jener 2000 fl. geltend zu machen unterließ, hat er das Recht zu compensiren nicht verloren, ebenso wenig dadurch, daß er seine Forderung durch Executionsführung gegen die C. hereinzubringen suchte. Nachdem er, falls die C. gegen ihn wegen ihrer Forderung Execution geführt hätte, gegen diese jedenfalls hätte die Compensation mit seinen Forderungen entgegensetzen können, so ist er auch berechtigt, dies dem Cessionär gegenüber zu thun und auch auf Grund der erst nach ergangenem Urtheile von ihm gesetzten Thatsache der Compensationsvornahme die Erlöschung des Executionsrechtes in Gemäßheit des Hofdecretes vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, mittelst Klage geltend zu machen. Was die vom Geklagten vorgebrachte Einwendung betrifft, daß die von A. in Anspruch genommene Compensation keine dem ergangenen Urtheile nachgefolgte Thatsache sei (§. 1438 a. b. G. B.), so ist zu bemerken, daß durch das Zusammentreffen einer Forderung mit einer compensablen Gegenforderung allerdings „für sich", d. h. ohne daß es dazu der Einwilligung des Gegentheils bedarf, das Recht zur Compensation begründet, diese selbst aber noch nicht effectuirt wird; denn wäre dies der Fall, so ließe sich die Vorschrift des §. 1442 a. b. G. B. nicht erklären, wenn gegenseitige Forderungen sich schon im Augenblicke ihrer Competenz aufheben würden, da eine nicht mehr existirende Forderung doch kein Gegenstand einer giltigen Abtretung sein kann. Nachdem nun von der Gesammtforderung des Geklagten per 2249 fl. 7 kr. der Betrag von 1034 fl. 33 kr. durch Compensation erloschen ist und der Kläger für den Geklagten den Betrag von 1214 fl. 74 kr. zu Gericht erlegt hat, welcher Erlag, nebenbei bemerkt, durch den gegenwärtigen Streit gerechtfertigt ist, so sind die genannten Forderungen des Geklagten und die damit verbundenen Executionsrechte erloschen.

Hiegegen überreichte der Geklagte die Appellation, in deren theilweiser Stattgebung das Oberlandesgericht den Spruch über die Nichtstattgebung der Einwendung der Litispendenz bestätigte, im Uebrigen aber das erstrichterliche Urtheil dahin abänderte, daß das Klagebegehren abgewiesen

werde. Die obergerichtlichen Gründe lauten folgendermaßen: .... Nach der auf die vom Kläger angeführten Behauptungen gestützten Klagebitte handelt es sich vorliegend um eine Oppositionsklage, welche nach dem Hofdecrete vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, zu beurtheilen ist. Seinerseits hebt nun der Geklagte hervor, daß nach Rechtskraft des Urtheils vom 5. Juni 1886 dem Kläger aus der Person der Cedentin dermalen eine Abrechnung gegen die Forderung des Geklagten nicht zustehe, weil die Schuld per 1000 fl. in Rücksicht des B. dem Urtheile nicht nachgefolgt ist, indem sie vor dem 3. Juni 1885 und schon während des eingeleiteten Processes wegen 2000 fl., in welchem A. von dem ihm nach §. 1442 a. b. G. B. zugestandenen Compensationsrechte keinen Gebrauch gemacht hat, bestand. Aus diesen vom Geklagten angeführten, durch das Geständniß und durch öffentliche Urkunden gerichtsordnungsmäßig erwiesenen Umständen geht hervor, daß die Oppositionsklage haltlos ist, da der Kläger nicht dargethan, daß das Recht seines Gegners durch ein dem Urtheile nachgefolgtes Factum erloschen sei. Zufolge dessen war die Klage, und zwar auch bezüglich des gerichtlichen Erlages, weil der Gläubiger nach §. 1415 a. b. G. B. nicht verpflichtet ist, eine Theilzahlung anzunehmen, abzuweisen. Wohl hat der Kläger darauf hingewiesen, daß vorliegend die Anzeige der Compensationsvornahme selbst nach dem rechtskräftig gefällten Urtheile als eine rechtsaufhebende Thatsache anzusehen sei, jedoch mit Unrecht. Denn eine derartige Anzeige ist lediglich eine einseitige Willenserklärung, die bei Ablehnung des Gegners nicht geeignet ist, einen rechtskräftigen Spruch zunichte zu machen. Vielmehr lag dem Kläger nach §. 7 a. G. O. und Resolution vom 14. Juni 1784, J. G. S. Nr. 306, im Hauptprocesse ob, alle zur Zeit bestehenden Einwendungen, womit er sich schützen zu können glaubte, rechtzeitig, d. i. in der Einrede, vorzubringen, widrigens er damit nicht zu hören ist. An dieser processualen Pflicht des Klägers ist um so mehr festzuhalten, als das Hofdecret vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, in seiner Einleitung besonders betont, daß bei der Opposition die Vorschriften der Gerichtsordnung genau zu beobachten sind. Bei dieser Sachlage mußte das Urtheil der ersten Instanz im Spruche bezüglich der Nichtstattgebung der Einwendung der Litispendenz aus dessen diesfalls ihm beigefügten Gründen bestätigt, im Uebrigen aber abgeändert und die Klage abgewiesen

werden, weil, wie bereits auseinandergesetzt, der Kläger die im erwähnten Hofdecrete bestimmte Voraussetzung der Erlöschung des Executionsrechtes durch eine dem Urtheile nachgefolgte Thatsache, wodurch das Forderungsrecht des Executen aufgehoben worden wäre, nicht dargethan hat, indem als eine solche Thatsache ein vor Erlassung des Urtheils zwar bestandenes, aber keineswegs von dem Schuldner am geeigneten Orte vor dem Urtheile, sondern erst nach demselben, dem Gesetze entgegen, geltend gemachtes Compensationsrecht nicht angesehen werden kann.

Unter Zurückweisung der Revisionsbeschwerde des Klägers fand der oberste Gerichtshof die oberlandesgerichtliche Entscheidung zu bestätigen. Gründe: Das Hofdecret vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, setzt zur Begründung der Erlöschung des Executionsrechtes solche Thatsachen voraus, welche dem betreffenden Urtheile nachgefolgt sind. Daraus ergibt sich, daß der Executt die gegen ihn exequirte Forderung nur mit einer Gegenforderung compensiren kann, welche er nach dem der Executionsführung zu Grunde liegenden Urtheile erworben hat. Die Voraussetzung trifft in dem vorliegenden Falle nicht zu; die nun geltend gemachte Gegenforderung war bereits vor dem fraglichen Urtheile vorhanden, die Geltendmachung derselben mittelst der Oppositionsklage stellt sich somit als unstatthaft und lediglich als ein unzulässiger Versuch dar, die Unterlassung der Erhebung der Einwendung der Compensation im Vorprocesse zu sanieren.

Nr. 38.

§ 887 a. b. G. B. schließt die Beweisführung darüber nicht aus, daß in der errichteten Urkunde Etwas aus Irrthum unrichtig aufgenommen wurde.

Entscheidung vom 14. Juli 1887, Z. 6113. — I. Senat.

Kläger behauptet, er sei grundbücherlicher Eigenthümer der Realität Urb. Nr. 28 ad Prem, bestehend aus der Parcelle Nr. 4346 der Katastralgemeinde Peteline, genannt „vert v dolini“, und dann weiters Besitzer der dem B. abgekauften Parcelle Nr. 4216 der Katastralgemeinde Peteline, genannt „vert pri hiši“; er habe dem Geklagten, seinem Sohne, mit dem Uebergabsvertrage vom 30. Mai 1870 nur die Realität Urb. Nr. 1 ad Prem, nicht aber auch die beiden vorgenannten Objecte übergeben und abgetreten; Geklagter habe sich

jedoch eigenmächtig in den **Besitz dieser** beiden Objecte gesetzt und begehrt nunmehr vom Geklagten die **Anerkennung** des Eigenthumsrechtes auf obige Objecte und Abtretung **des Besitzes** und Genusses derselben. Dem entgegen behauptet Geklagter, daß Kläger ihm bei der am 30. Mai 1870 erfolgten Vermögensabtretung auch die nun im Streite befindlichen Objecte abgetreten und gleichzeitig mit jener Urb. Nr. 1 ad Prem, welche im Uebergabsvertrage vom 30. Mai 1870 erwähnt ist, übergeben habe, daß dieser Uebergabsvertrag mangelhaft ist und von den Parteien getroffenen Vereinbarungen nicht entspricht, indem Kläger bei der Errichtung desselben ausdrücklich erklärte, daß er dem Geklagten sein ganzes Vermögen, wie er solches bishin besessen und genossen — also auch die im Streit befindlichen Objecte — eigenthümlich überlasse und abtrete und sich nur das im Uebergabsvertrage angeführte Ausgedinge und den Fruchtgenuß der ograda v černi dolini vorbehielt.

Das Klagebegehren wurde aus folgenden **Gründen** abgewiesen: Die vorliegende Klage ist eine Eigenthumsanerkennungs- und Besitzabtretungsklage und hat daher Kläger nach §. 369 a. b. G. B. zu beweisen, daß Geklagter die eingeklagte Sache in seiner Macht habe und daß diese Sache sein Eigenthum sei. Nach dieser Richtung hin ist es nun durch das Eingeständniß des Geklagten erwiesen, daß Kläger grundbücherlicher Eigenthümer der im Streite befindlichen Realität Urb. Nr. 28 ad Prem ist, sowie daß Kläger die Parcelle Nr. 4216 der Katastralgemeinde Peteline von B. im Kaufswege überkommen und dies vor dem 30. Mai 1870, an welchem Tage der Uebergabsvertrag zwischen ihm und dem Geklagten abgeschlossen worden war. Durch das Geständniß des Geklagten ist weiters dargethan, daß er sich seit 30. Mai 1870 im factischen Besitze dieser beiden Objecte befindet. Den ihm nach §. 369 a. b. G. B. obliegenden Beweis hätte also Kläger allerdings erbracht. Es muß jedoch die Frage erörtert werden, ob Geklagter trotzdem zur Abtretung des Besitzes an den Kläger verbunden ist. Kläger behauptet in dieser Richtung, Geklagter habe sich eigenmächtig (§§. 345 und 346 a. b. G. B.) in den Besitz dieser Objecte gesetzt. Kläger hat daher auch noch diese Eigenmächtigkeit zu erweisen. Allein diesen Beweis hat Kläger nicht erbracht. Allerdings ist in dem schriftlichen Uebergabsvertrage vom 30. Mai 1870 nichts erwähnt, daß er dem Geklagten auch die im Streit befind-

lichen Objecte abtrete und übergebe und hätte Kläger die Bestimmung des §. 887 a. b. G. B. für sich. Kläger gibt jedoch selbst zu, daß Geklagter die beiden Objecte seit dem Tage des Vertragsabschlusses (30. Mai 1870) besitzt und genießt, daß Geklagter von beiden Objecten die Steuern bis auf den heutigen Tag bezahlt, daß Geklagter den Kaufschillingsrest von der Parcelle Nr. 4216 dem Verkäufer B., nachdem dieser denselben fruchtlos vom Kläger gerichtlich belangt, über gerichtliche Klage bezahlen mußte. Aus der Klage de praes. 1. August 1874, Z. 7075, selbst erhellt, daß Kläger bishin der Ansicht und Ueberzeugung war, daß er dem Geklagten die nun im Streite befindlichen Objecte als Bestandtheile der Realität Urb. Nr. 1 ad Prem übergeben und abgetreten und sich selbe nur als Zubesserung zurückbehielt, weil er in derselben nur die Entschädigung für den Entgang des Genusses begehrt. Wenn auch über diese Klage kein Urtheil gefällt wurde, wie dies aus der auf dem Klagsprotokolle befindlichen Amtsbemerkung ersichtlich ist und Kläger in Folge dessen die dem gegenwärtigen Processe zu Grunde liegende Klage einbrachte, so widerlegt dies die vorausgesprochene Behauptung nicht, nachdem Kläger selbst ausdrücklich in seinen Satzreden zugibt, daß Geklagter die Objecte vom 30. Mai 1870 an besessen und genossen hat, dies auch die beiden klägerischen Zeugen bestätigen. Zudem aber haben zwei Zeugen übereinstimmend bestätigt, daß Kläger bei Errichtung des Uebergabsvertrages vom 30. Mai 1870 ausdrücklich erklärte, daß er dem Geklagten sein ganzes bewegliches und unbewegliches Vermögen, wie er bisher besessen und genossen, übergebe, daß er sich aber nur den Lebensunterhalt und den Fruchtgenuß der ograda v černi dolini vorbehalte, während des Klägers Zeuge die klägerische Behauptung, daß er dem Geklagten nur das ererbte Vermögen und nicht auch jene Objecte, die er selbst erkauft und erworben, nicht übergebe, nicht zu bestätigen vermochte. Kläger kann sich auch auf die Bestimmungen des §. 887 a. b. G. B. nicht berufen und für sich den Umstand geltend machen, daß in dem Uebergabsvertrage vom 30. Mai 1870 nur von der Uebergabe der Realität Urb. Nr. 1 ad Prem die Rede ist, da dieser Paragraph den Beweis nicht ausschließt, daß die Urkunde dem Willen der Parteien nicht entspreche, was dem Geklagten aber nach dem Vorgesagten vorliegenden Falles darzuthun gelungen ist. Daß der Uebergabsvertrag vom 30. Mai 1870 aus Verschulden des Geklag-

ten mangelhaft abgefaßt worden sei, behauptet Kläger nicht. Es muß vielmehr angenommen werden, daß die mangelhafte Abfassung nur durch die mangelhafte Information veranlaßt wurde und dies um so mehr, als erst nach Einsichtnahme des Grundbuches constatirt werden mußte, daß Kläger auf die Realität Urb. Nr. 28 ad Prem als Eigenthümer vergewährt erscheint, er demnach selbst der Ansicht sein mußte, daß diese Realität ein integrirender Bestandtheil der Realität Urb. Nr. 1 ad Prem geworden sei, und er sich als solchen betrachtete. Bei solcher Bewandtniß kann aber von einer eigenmächtigen Besitzentziehung keine Rede sein und das Klagebegehren mußte abgewiesen werden.

Ueber Appellation des Klägers bestätigte das Oberlandesgericht die erstrichterliche Entscheidung nur bezüglich der Parcelle Nr. 4216 „vert pri hiši"; rücksichtlich der Parcelle Nr. 4346 „ograda vert v dolini" änderte es sie dahin ab, Geklagter sei schuldig, anzuerkennen, daß Kläger Eigenthümer dieser Parcelle sei und habe ihm den Besitz und Genuß derselben abzutreten. — Die Gründe der Abänderung sind folgende: Nach Inhalt des Grundbuchsauszuges, betreffend die Realität Urb. Nr. 28 ad Prem ist Kläger noch immer bücherlicher Besitzer der von B. erkauften Parcelle ograda vert v dolinah und ist Geklagter nicht in der Lage, Titel und Erwerbungsart dieser factisch in seiner Innehabung befindlichen Parcelle darzuthun. Im Uebergabsvertrage vom 30. Mai 1870, mittelst dessen Kläger seinem Sohne die Realität Urb. Nr. 1 ad Prem sammt Zugehör übergeben, ist von der Uebergabe und Uebernahme einer weiteren Realität keine Rede und auf die vom Geklagten vorgeschützte mündliche Verabredung, daß ihm sein Vater mittelst obigen Vertrages sein ganzes wie immer Namen habendes unbewegliches Vermögen ohne Vorbehalt und Ausnahme übergeben habe, kann im Hinblick auf §. 887 a. b. G. B. kein Bedacht genommen werden, abgesehen davon, daß die diesfalls geführten Zeugen vermöge ihrer persönlichen Verhältnisse verwerfliche und beziehungsweise bedenkliche Zeugen sind. In Betreff der Parcelle ograda vert v dolinah war daher dem Klagebegehren stattzugeben.

Ueber die Revisionsbeschwerde des Geklagten stellte der oberste Gerichtshof das erstrichterliche Urtheil in seinem ganzen Inhalte wieder her, und zwar in dem entscheidenden Punkte mit folgender Begründung: Das Oberlandesgericht glaubt,

daß in eine Würdigung der Aussagen der Zeugen mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 887 a. b. G. B. nicht eingegangen werden könne, jedoch mit Unrecht. Denn vorliegend handelt es sich nicht um vorgeschützte mündliche Verabredungen oder Zusätze, welche mit der Urkunde nicht übereinstimmen und gleichzeitig geschehen sein sollen, sondern um die Unrichtigkeit eines Theiles der Urkunde selbst, welche Unrichtigkeit demjenigen zu beweisen obliegt, der dieselbe behauptet, was ebenso zulässig sein muß, wie nach Hofdecret vom 1. März 1787, J. G. S. Nr. 636, gegen den Inhalt eines Schuldscheines der Beweis der nicht erfolgten Zuzählung eines Darlehens. Der §. 887 a. b. G. B. enthält nur eine Beweisregel, welche den Richter anweist, im Zweifel die Bestimmungen der Urkunde gelten zu lassen, weil da die Vermuthung gilt, daß in der Urkunde alle Bestimmungen des Vertrages richtig aufgenommen wurden, keineswegs aber würde es der Gerechtigkeit entsprechen, den Richter zu verpflichten, wenn durch Zeugen nachgewiesen wurde, daß in der Urkunde Etwas aus Irrthum unrichtig aufgenommen wurde, dennoch nach dem Wortlaute der Urkunde zu entscheiden, für welche ja keine praesumtio juris et de jure gilt.

Nr. 39.

Zu §. 160 der Concursordnung.

Entscheidung vom 20. Juli 1887, Z. 8223. — I. Senat.

Für gelieferten Hafer begehrt der Fruchthändler A. von der Concursmasse der Firma B. zu Handen des Concursmasseverwalters die Zahlung des Kaufschillingsbetrages von 1012 fl. 44 kr. sammt 6 pCt. Verzugszinsen seit dem 6. April 1885 binnen drei Tagen bei sonstiger Execution. Der Concursmasseverwalter gibt namens der Masse zu, den eingeklagten Betrag, welcher sich als eine Forderung nach §. 29, Abs. c) C. O. darstellt, schuldig zu sein; er behauptet aber, daß gegnerische Klage überflüssig oder wenigstens verfrüht sei; überflüssig, weil, wenn die Forderung bisher nicht beglichen wurde, die Concursmasse beim Vorhandensein noch anderer Massenschulden nicht in der Lage war, der klägerischen Forderung zu entsprechen; verfrüht, weil die Abwicklung des Massevermögens noch nicht erfolgt sei. Jedenfalls verwahrt sich die geklagte Masse, daß sie verhalten werde, den Betrag binnen drei Tagen bei sonstiger Execution zu bezahlen.

Dem Begehren auf Zahlung des Betrages von 1012 fl. 44 kr. sammt Zinsen und Gerichtskosten wurde stattgegeben, das weitere Begehren aber um Zahlung binnen 3 Tagen und bei sonstiger Execution wurde als unzulässig aus folgenden Gründen abgewiesen. Richtig ist, wie Kläger in seiner Replik angibt, daß es auf die Frage, ob die Concursmasse zahlen kann oder nicht, gar nicht ankömmt. Aus diesem Grunde wurde auch auf den über den Vermögensstand der Concursmasse angebotenen Beweis durch Zeugen nicht abgegangen, weil dieser Beweis für die rechtliche Frage, ob eine Frist zur Zahlung gegeben werden könne und ob eine Zahlung bei Execution aufzutragen ist, für die Entscheidung vollkommen belanglos ist. Maßgebend sind nur die Bestimmungen der Concursordnung. Die eingeklagte Forderung stellt sich als eine Massesschuld im Sinne des §. 29, lit. c) oder §. 29, Abs. 2 C. O. dar, deren Befriedigung nach dem Schlußsatze des §. 29 C. O. möglicherweise mit einem verhältnißmäßigen Abzuge erfolgen kann; denn es haben nach dieser gesetzlichen Bestimmung die Massekosten den Vorzug vor den übrigen Massesschulden und sind die einen oder die anderen unter sich verhältnißmäßig zu berichtigen. Dies kann jedoch erst dann eintreten, wenn zur Tilgung dieser Schulden ein genügendes Capital vorhanden ist, respective die sämmtliche Masse festgestellt ist, zu welchem Behufe das Endergebniß der zu legenden Rechnung abzuwarten sein wird. Es ist daher vollkommen richtig, wenn die geklagte Concursmasse angibt, daß es zunächst Sache des Klägers gewesen wäre, nachzuweisen, daß der Stand des Massevermögens derzeit ein solcher ist, daß ohne Verletzung des §. 29, Al. 3 C. O. seine Befriedigung möglich ist, was jedoch nicht geschehen ist. Wenn auch im §. 160 C. O. darauf hingewiesen wird, es sei zulässig, daß der Massegläubiger seine Forderung auch mittelst Klage durchführen kann, so ist hiedurch den Anordnungen des §. 29 C. O. nicht widersprochen und muß sich die besagte Durchführung eben an jene, das Wesen des Concursverfahrens betreffenden Vorschriften halten, welche eine besondere Execution und eine begrenzte Zahlungsverbindlichkeit nicht kennen. Aus diesen Gründen mußte die begehrte Zahlungsfrist und die Sanction bei sonstiger Execution abgewiesen werden. Was den Ersatz der Kosten anbelangt, so mußte die geklagte Concursmasse zum Ersatz der Kosten aus dem Grunde verurtheilt werden, weil die Schuld durch das

Geständniß der geklagten Concursmasse erwiesen ist und daher die Verurtheilung zur Zahlung dieser Kosten im §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, begründet ist. Selbstverständlich konnte auch bezüglich der Kosten die begehrte Zahlungsfrist und die Executionsandrohung nicht bewilligt werden, und zwar aus den oben hinsichtlich der schuldigen Forderung angeführten Gründen.

Der Ausspruch des erstrichterlichen Urtheils in der Hauptsache wurde von keinem Theile angefochten; nur gegen ihre Verfällung in den Ersatz der Gerichtskosten erhob die geklagte Concursmasse die Appellation, welcher dahin stattgegeben wurde, daß in Abänderung des in Beschwerde gezogenen erstrichterlichen Ausspruches erkannt wurde: Es werden die Gerichtskosten erster Instanz, sowie die Appellationskosten gegen einander aufgehoben. Denn wenngleich von Seite der geklagten Concursmasse bereits in der Einrede die Richtigkeit der klägerischen Forderung zugegeben wurde, so wurde dennoch die Klage als angeblich verfrüht bestritten und das Begehren auf Abweisung gestellt. Deshalb mußte auch über das ganze Klagebegehren entschieden werden und es ist daher die Behauptung der Appellationsbeschwerde, daß der Gegenstand des Rechtsstreites lediglich die Entscheidung der Frage, ob die geklagte Concursmasse binnen 3 Tagen bei Execution zu zahlen verpflichtet sei, unrichtig. Bei der theilweisen Sachfälligkeit des Klägers waren die Gerichtskosten erster Instanz in Gemäßheit des §. 25 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, gegen einander aufzuheben. Dasselbe gilt auch von den Appellationskosten, da die Appellation der geklagten Concursmasse theilweise von Erfolg war.

Der von dem Kläger überreichten Revisionsbeschwerde fand der oberste Gerichtshof stattzugeben, das oberlandesgerichtliche Urtheil abzuändern, den hierdurch berührten Theil des handelsgerichtlichen Urtheiles wieder herzustellen, nach §§. 24, 26 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, die geklagte Concursmasse, welche ihre Rechtsmittelkosten selbst zu tragen hat, zu verurtheilen, dem Kläger die Rechtsmittelkosten in Gemäßheit des §. 160 C. O. zu ersetzen und gemäß §. 133 C. O. auszusprechen, daß der Concursmasseverwalter drei Viertel der dem Kläger zu bezahlenden Gerichtskosten aller drei Instanzen an die Concursmasse zu vergüten habe, wobei erwogen wurde, daß die Proceßführung des Klägers in den vorliegenden Briefen des Masseverwalters ihre Recht-

fertigung findet, daß dies insbesondere auch von dem mit einer vorausgegangenen Zusicherung der Zahlung in offenbarem Widerspruche stehenden Schreiben des Concursmasseverwalters vom 2. Juni 1886 gilt, da es sich um ein Verhältniß handelt, in welchem in Ermanglung einer vereinbarten Creditirung Zug um Zug zu leisten war, da seit der letzten Lieferung des Klägers nahezu $1^1/_2$ Jahre verstrichen waren und da, wie der Concursmasseverwalter im Processe bezüglich des ersten Semesters 1886 angab, an andere Gläubiger Massekosten berichtigt worden sind, daß ein Theil des vom Kläger gestellten Begehrens allerdings abgewiesen wurde, daß aber der hierdurch veranlaßte Proceßaufwand weitaus überboten wird durch den Aufwand, welcher durch die völlig unbegründeten und übermäßig weitläufigen Ausführungen des Concursmasseverwalters hervorgerufen wurde, der die Befriedigung der Massegläubiger im Gegensatze zur klaren Vorschrift des §. 160 C. O. bis zur Beendigung des Concurses hinausschieben zu dürfen vermeinte und dabei, wie insbesondere aus der Duplik, sowie aus dem auf die weitere Ausdehnung des Processes gerichteten Bestreben erhellt, auf die Steigerung seiner Expensenansprüche bedacht war, und daß demnach zum Schutze der Concursmasse von der Bestimmung des §. 133 C. O. insoweit Gebrauch zu machen ist, als das Verschulden des Concursmasseverwalters sich als ein offenbares darstellt.

Nr. 40.

Anzulässigkeit der Amortisirung noch nicht fälliger Pfandbrief-Coupons.

Entscheidung vom 9. August 1887, Z. 9060. — I. Senat.

In Folge eines Uebersehens ist bei der Einleitung der Amortisirung verloster Pfandbriefe der k. k. privilegirten allgemeinen österreichischen Bodencreditanstalt im Edicte die für fällige Papiere dieser Art bestimmte gesetzliche Amortisirungsfrist auch in Ansehung derjenigen Coupons vorgezeichnet worden, deren Zahlungstage noch nicht gekommen waren. Bei der Entscheidung über die definitive Amortisirung wurde der Ausspruch der Amortisirung von der ersten, sowie von der zweiten Instanz in Ansehung derjenigen Coupons verweigert, bezüglich welcher die gesetzliche Amortisirungsfrist, berechnet von den in den Coupons angegebenen Zahlungstagen, noch nicht verstrichen war.

Die zweite Instanz stützte sich hierbei auf die Erwägung, daß nach dem Patente vom 28. März 1803, J. G. S. Nr. 599, welches gemäß Gesetzes vom 3. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 36, auf alle von Actiengesellschaften emittirten Werthpapiere analoge Anwendung findet, die daselbst normirte Amortisirungsfrist von 1 Jahr, 6 Wochen, 3 Tagen vom wirklichen Zahlungstage des in Verlust gerathenen Werthpapieres zu laufen beginnt, welche Frist bezüglich des Zinsencoupons der in Frage stehenden Pfandbriefe am Tage der Einleitung des Amortisirungsverfahrens noch nicht verstrichen war; daß nach §. 134 der Allerhöchst genehmigten Statuten der k. k. priv. a. ö. Bodencreditanstalt jeder Inhaber eines Coupons als dessen Eigenthümer anzusehen und ein gerichtliches Verbot der Auszahlung nur unter den für Staatspapiere vorgeschriebenen Beschränkungen zulässig ist; daß nach dem Patente vom 28. März 1803, J. G. S. Nr. 599, und dem Patente vom 15. August 1817, J. G. S. Nr. 1361, eine die Zahlung zur Verfallszeit hemmende Amortisirung oder ein Verbot bei Staatspapieren und deren Coupons ausgeschlossen erscheint; daß nach §. 146 der bezogenen Statuten die Coupons der gezogenen Pfandbriefe anstandslos ausgezahlt werden, vorbehaltlich des entsprechenden Abzuges am Capitale; daß bei dieser Sachlage den Rechten der Couponsbesitzer durch das den Beginn der Amortisirungsfrist auch hinsichtlich der noch nicht fälligen Coupons auf den Tag der Edictalausfertigung festsetzende Amortisirungsedict kein Eintrag geschehen konnte; und daß das Gesetz vom 24. März 1870, R. G. Bl. Nr. 37, sich lediglich auf die Unificirung der Staatsschuld bezieht, aus diesem sich also kein Argument für die Zulässigkeit der Amortisirung der noch nicht verfallenen Pfandbrief-Coupons ableiten läßt.

Dem dawider vom Amortisirungswerber erhobenen außerordentlichen Revisionsrecurse, in welchem insbesondere versucht wurde, die analoge Anwendung des §. 2 des Gesetzes vom 24. März 1870, R. G. Bl. Nr. 37, zu rechtfertigen und den Einlösungstag eines verlosten Pfandbriefes als Fälligkeitstag für alle diesem Pfandbriefe beiliegenden Coupons darzustellen, fand der oberste Gerichtshof in der Erwägung keine Folge zu geben, daß die Verlosung eines der hier in Frage stehenden Pfandbriefe den Inhaber desselben nur berechtigt, keineswegs aber verpflichtet, die Einlösung zu der für die Auszahlung nach dem Verlosungsplane bestimmten

Zeit zu begehren, daß aus diesem Grunde die analoge Anwendung des §. 2 des Gesetzes vom 24. März 1870, R. G. Bl. Nr. 37, ausgeschlossen erscheint, daß die Amortisirungsfrist für einen Coupon nicht vor dem Tage beginnen darf, an welchem auf Grund desselben eine Zahlung begehrt werden kann, daß der Umstand, daß die auf den Coupon eines verlosten Pfandbriefes geleistete Zahlung die Capitalsschuld vermindert, für die Beurtheilung der vorliegenden Frage belanglos ist, und daß es demnach an den Voraussetzungen des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, offenbar fehlt.

Nr. 41.

Anwendbarkeit des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, auf wegen Verschwendung unter Curatel gesetzte Personen.

Entscheidung vom 28. August 1887, Z. 9098. — I. Senat.

In der Executionssache des A. wider den wegen Verschwendung unter Curatel gestellten B. zur Hereinbringung von 550 fl. wurde dem Gesuche des Ersteren um Einleitung des im §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, vorgesehenen Verfahrens gegen den B., bezw. gegen dessen Curator vom Richter erster Instanz keine Folge gegeben, und zwar in Erwägung, daß bei dem Umstande, als der Schuldner wegen Verschwendung unter Curatel steht, die Vorschrift des §. 3 des obbezogenen Gesetzes keine Anwendung finden könne; denn nach diesem Gesetze kann der Schuldner, falls er bei der zur Eidesleistung bestimmten Tagfahrt nicht erscheint und falls er den Eid nicht leistet, in Haft genommen werden; diese Strenge darf aber in keinem Falle gegen den Curator angewendet werden, weil dem unter Curatel stehenden Schuldner die in dem bezogenen Gesetze vorgezeichnete Eidesleistung nicht aufgetragen werden kann, zumal der Curand, welchem die freie Vermögensverfügung nicht zusteht, möglicherweise nicht in der Lage sei, anzugeben, ob und welche sein Eigenthum bildenden Gegenstände er besitze und wo sich dieselben befinden. Da übrigens die Sachlage auch nach Einvernehmen der Parteien sich nicht ändern kann, werde das Gesuch ohne Einvernehmung der Interessenten abgewiesen.

Dieser Bescheid wurde aus dessen der Sachlage und dem Gesetze entsprechenden Gründen vom Oberlandesgerichte bestätigt. — Hiegegen ergriff der Executionsführer den außerordentlichen Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof gab demselben statt und änderte die unterrichterlichen Erledigungen dahin ab, daß dem ersten Richter aufgetragen wurde, über das Gesuch des A. bezüglich der Person des Schuldners B. das Verfahren nach §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, durch Vorladung aller Interessenten zu einer Tagsatzung einzuleiten und hiernach das weitere gesetzliche Amt zu handeln. Aus Gründen: Wenngleich der Curator mit der Person des Curanden in dem vom Recurrenten gemeinten Sinne sich nicht identificiren läßt, daher auch die die Person des Schuldners allein betreffende Bestimmung des obbezogenen Paragraphen auf die Person seines Curators nicht ausgedehnt werden kann, so erscheint doch die weitere Ansicht der Untergerichte, als ob die Vorschrift dieses Paragraphen sich auf einen wegen Verschwendung unter Curatel gerathenen Schuldner (§. 273 a. b. G. B.) nicht anwenden ließe, im Gesetze nicht begründet, weil darin nur vom Schuldner überhaupt die Rede ist, und daraus eine Ausnahme bezüglich eines gerichtlich erklärten Verschwenders um so weniger gefolgert werden kann, als der Verschwender an der Erwerbsfähigkeit gesetzlich nicht gehindert, und auch die Möglichkeit nicht ausgeschlossen ist, daß von seinem Vermögen bei ihm noch Einiges ohne Wissen des Curators zurückgeblieben ist. Diesemnach stellen sich die angefochtenen untergerichtlichen Entscheidungen bezüglich der Person des Schuldners als mit dem Gesetze nicht im Einklange stehend dar, weshalb nach dieser Richtung dem berechtigten außerordentlichen Revisionsrecurse in Gemäßheit des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, stattzugeben war.

Nr. 42.

Rechtswirksamkeit der testamentarischen Substitution einer „wohlthätigen oder gemeinnützigen Stiftung" ohne nähere Bezeichnung des Zweckes derselben.

Entscheidung vom 14. September 1887, Z. 7916. — I. Senat.

Die Finanzprocuratur stellte wider Franz v. W., als bedingt erklärten Erben nach Franz Freiherrn v. W., das Begehren um Erkenntniß: „Der Geklagte als zu dem Nachlasse des am 3. April 1883 verstorbenen Franz Freiherrn v. W. bedingt erbserklärter Erbe sei schuldig, die Rechtswirksamkeit des die Erbseinsetzung des Geklagten enthaltenden Ab-

satzes II des von dem Erblasser hinterlassenen Testamentes, ddo. Wien, 17. März 1883, in seinem ganzen Umfange, daher insbesondere auch des nachstehend lautenden Theiles desselben: „Ich erkläre ferner, daß die mir eigenthümlich gehörigen zwei Häuser in Wien, ... Nr. 5 und 6 für den Fall, als der von mir in diesem Absatze eingesetzte Erbe kinderlos sterben sollte, nicht den gesetzlichen oder testamentarischen Erben des letzteren zufallen sollen, sondern daß diese zwei Häuser dann zu Zwecken einer wohlthätigen oder gemeinnützigen Stiftung zu verwenden sind, deren nähere Bezeichnung ich mir in meinem Nachhange zu diesem Testamente vorbehalte," beziehungsweise die Rechtswirksamkeit der im letztbezeichneten Testamentsabsatze enthaltenen Anordnung, beziehungsweise der Substitution einer eventuell und unter der Bedingung des kinderlosen Ablebens des Geklagten zu errichtenden und mit den beiden Häusern Nr. 5 und 6 . . . . in Wien begründeten Stiftung zu einem wohlthätigen oder gemeinnützigen Zwecke anzuerkennen und sei schuldig, binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution die grundbücherliche Sicherstellung dieser bedingten Substitution bei jenen Häusern . . . . . durch Anmerkung des Substitutionsbandes gemäß der letztwilligen Anordnung vom 17. März 1883 zu veranlassen.

Das Begehren wurde in erster Instanz aus nachstehenden Gründen abgewiesen: Gemäß §. 565 a. b. G. B. muß der Wille des Erblassers bestimmt erklärt werden, dieser Wille mag sich auf die Gesammt- oder Einzelnnachfolge beziehen. Hierfür sprechen nicht nur die Aufschrift des IX. Hauptstückes: „Von der Erklärung des letzten Willens überhaupt und den Testamenten insbesondere," sondern auch die §§. 553 und 647 a. b. G. B. Der im Streite befangene Absatz II des Testamentes ddo. Wien, 17. März 1883 des Franz Freiherrn v. W. enthält keine bestimmte Willenserklärung darüber, wem für den Fall des kinderlosen Ablebens des Universalerben die beiden Häuser Nr. 5 und 6 . . . . . in Wien zufallen sollen. Schon die Alternative „gemeinnützige oder wohlthätige Stiftung" zeigt, daß der Erblasser zur Zeit der Errichtung seines letzten Willens mit sich darüber nicht einig war, welchem Zwecke diese Häuser zugewendet werden sollen. Der Erblasser war sich der Unvollständigkeit seines letzten Willens in diesem Punkte auch wohl bewußt, da er sich am Schlusse des Absatzes II die nähere Bezeichnung der Stiftung in einem Nachhange

zu seinem Testamente ausdrücklich vorbehalten hat. Ein solcher Anhang zu dem Testamente wurde nicht errichtet, zum mindesten ist die Klägerin nicht in der Lage, einen solchen Anhang zu produciren. Da der Erblasser die Häuser nicht überhaupt einer gemeinnützigen oder wohlthätigen Stiftung, sondern einer ganz bestimmten Stiftung, nämlich jener, deren nähere Bezeichnung er sich vorbehalten, die zu bezeichnen er jedoch unterlassen hat, zuwenden wollte, ohne Bezeichnung des Zweckes aber von der Errichtung einer Stiftung nicht die Rede sein kann, so kann in dem streitigen Testamentsabsatze wohl die Absicht, in Hinkunft eine Stiftung zu errichten, nicht aber eine Stiftung selbst erkannt werden. Es ist lediglich ein Spiel mit Worten, wenn die Finanzprocuratur ein besonderes Gewicht auf das Beiwort „nähere" im Schlußsatze legt und von einer näheren Bezeichnung des bereits Bezeichneten spricht. Der Erblasser hat vielmehr die Stiftung gar nicht bezeichnet, sondern sich deren Bezeichnung vorbehalten, ohne seine Absicht auszuführen, was ganz in seinem Belieben stand, da er auch die Errichtung eines letzten Willens überhaupt hätte unterlassen können. Dem Staate steht allerdings der Ausspruch über die Zulässigkeit einer Stiftung, die Entscheidung darüber, ob die Verwendung eines Vermögens zu einem bestimmten Zwecke mit den staatlichen Einrichtungen verträglich ist, sowie die Verwaltung und Vertretung der Stiftung zu. Allein weder in dem Hofdecrete vom 13. Jänner 1821, J. G. S. Nr. 1730, noch in einem anderen Gesetze erscheint es begründet, daß die Administrativbehörde die Absicht des Testators, eine Stiftung zu errichten, selbst ausführen und an dessen Stelle ein Rechtssubject schaffen dürfe. Die Rechte der Stiftungsbehörde beziehen sich nur auf die näheren Modalitäten, auf die Ausführung einer errichteten Stiftung, nicht aber auf deren Errichtung . . . Das Klagebegehren stellt sich auch aus einem anderen Grunde als unzulässig dar. Die Berufung zur Nachfolge in bestimmte einzelne Vermögensverhältnisse muß vom Erblasser selbst ausgehen und kann nicht geradezu dem Willen des Erben oder eines Dritten überlassen werden (§§. 564 und 647 a. b. G. B.). Die Ausnahmsbestimmungen und Auslegungsregeln der §§. 651, dann 681—683 a. b. G. B. sprechen für, nicht gegen diese Beschränkung nach dem Rechtssatze: exceptio firmat regulam in casu non excepto. Würde man daher in dem citirten Testamentsabsatze II die Errichtung einer Stiftung und nicht

die bloße Absicht, in Hinkunft eine Stiftung zu errichten, erblicken, so wäre doch der Zweck derselben nicht mit genügender Bestimmtheit bezeichnet. Das persönliche Recht, die Stiftung ihrem Inhalte nach zu bezeichnen, welches sich der Testator sogar ausdrücklich vorbehalten hat, geht weder auf seinen Erben, noch auf die Stiftungsbehörde über. Der Wille des Erblassers ist keineswegs bezüglich des Zweckes der Stiftung mit genügender Bestimmtheit erklärt und die Vervollständigung dieses unvollständig erklärten Willens des Erblassers durch einen Dritten, sei es auch die Stiftungsbehörde, dürfte um so weniger zulässig sein, als nicht einmal feststeht, ob die Stiftung eine gemeinnützige, z. B. ein Gewerbemuseum, oder eine wohlthätige, z. B. ein Kinderasyl sein sollte. Bei dieser Rechtslage entfällt ein Eingehen auf das Klagepetit und muß nur hervorgehoben werden, daß das Begehren auf Anerkennung des ganzen Absatzes II des Testamentes jedenfalls zu weitgehend ist, und daß es kaum Sache des Legatars sein dürfte, die Frist, binnen welcher die grundbücherliche Eintragung der Substitution zu erfolgen hat, zu bestimmen und die Erlassung eines Auftrages hierzu bei Execution zu begehren (§. 158 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208).

Auf Appellation der Klägerin wurde das erstrichterliche Urtheil vom Oberlandesgerichte abgeändert und dem Klagebegehren stattgegeben aus folgenden Gründen: Wenn auch der §. 565 a. b. G. B. bei der Auslegung der hier streitigen Stelle des Absatzes II des Freiherrn v. W.'schen Testamentes angewendet wird, so kann doch nicht gesagt werden, daß durch Anordnung einer Stiftung der Wille des Erblassers unbestimmt ausgedrückt sei. Es geht vielmehr sein Wille ausdrücklich dahin, daß 1. die fraglichen beiden Häuser nicht den gesetzlichen oder testamentarischen Erben seines Sohnes und Erben zufallen sollen, sondern 2. daß im Falle des kinderlosen Ablebens des Erben sie zu Zwecken einer wohlthätigen oder gemeinnützigen Stiftung zu verwenden sind; damit ist die juristische Person des Nacherben, eine Stiftung, genau bezeichnet, und zwar eine solche, welche wohlthätige oder gemeinnützige Zwecke verfolgt, wobei der Erblasser durch das Wörtchen „oder" gezeigt hat, daß es ihm für seine Person ganz gleich sei, ob die berufene zu errichtende Stiftung für gemeinnützige oder wohlthätige Zwecke diene. Diese Zwecke sind auch im §. 646 a. b. G. B. einander gleichgestellt. Der Nach-

satz im Absatze II des Testamentes: „deren nähere Bezeichnung ich mir in einem Nachhange zu meinem Testamente vorbehalte", kann nur die Benennung der substituirten Stiftung gemeint haben, welche wohl wegen des kurz nach der Verfassung des Testamentes (am 3. April 1883) erfolgten Ablebens des Testators unterblieben sein mag. Die Bestimmung, ob eine gemeinnützige oder Wohlthätigkeits-Anstalt als substituirte Legatarin eventuellen Falles einzutreten habe, kann, da eine solche Stiftung bestimmt gemeint ist, entweder der Stiftungsbehörde oder im Sinne des §. 651 a. b. G. B. dem Erben überlassen bleiben, eine Erörterung hierüber gehört aber nicht in diesen Streit, in welchem nur über das Recht der pia causa zu entscheiden ist. Der Wille des Erblassers wird aber durch die der pia causa günstige Entscheidung nach §. 817 a. b. G. B. wohl weit besser erfüllt, als durch die Nichtigerklärung der fraglichen Testamentsbestimmung; denn fällt die Substitution einer Stiftung weg, so ist die Frage, was mit diesen beiden Häusern geschieht, wenn der Erbe kinderlos stirbt, offen. Denn nach dem letzten Willen sollen sie nicht den gesetzlichen oder testamentarischen Erben zufallen, und jede andere Verfügung mit diesen Häusern wäre nicht nur keine Erfüllung des letzten Willens, sondern würde ihm geradezu Gewalt anthun. Daß die Stiftung keine speciell bestimmte sein müsse, geht schon daraus hervor, daß gemeinnützige und wohlthätige Zwecke der Stiftung im Testamente gleichgehalten wurden. Der Zweck der Stiftung ist aber klar in diesen alternativen Beiworten ausgedrückt. Damit widerlegen sich auch die vom ersten Gerichte an die §§. 564 und 647 a. b. G. B. geknüpften Bemerkungen, die §§. 681—683 a. b. G. B. sprechen eher für als gegen die obergerichtliche Auslegung, obwohl sie eigentlich auf die streitige Testamentsstelle keine Anwendung finden. Die Bedenken des ersten Richters gegen die Formulirung des Klagepetits können nicht berücksichtigt werden, da gegen dasselbe in formeller Beziehung so wenig als gegen die 14tägige Frist zur Sicherstellung vom Geklagten irgend eine Einwendung erhoben wurde. — Gegen diese Entscheidung hat der Geklagte die ordentliche Revisionsbeschwerde eingebracht.

Der oberste Gerichtshof fand dieselbe abzuweisen und das abändernde Urtheil des Oberlandesgerichtes aus folgenden Gründen zu bestätigen: Das in dieser Rechtssache erlassene Reformaturtheil des Oberlandesgerichtes stellt sich durch

die demselben beigegebene, der Sachlage und dem Gesetze entsprechende Begründung als vollständig gerechtfertigt dar und finden die in der Revisionsbeschwerde des Geklagten dagegen erhobenen Anstände bereits in dieser Begründung ihre hinreichende Widerlegung, zumal wenn erwogen wird, daß der Erblasser Franz Freiherr v. W. eben durch die ausdrückliche Anordnung, daß im Falle des kinderlosen Ablebens seines Erben die in Frage stehenden zwei Häuser nicht den gesetzlichen oder testamentarischen Erben des letzteren zufallen sollen, seinen ernstlich und bestimmt erklärten Willen dahin zu erkennen gegeben hat, die von ihm gleichzeitig in seinem Testamente getroffene Verfügung über die Zuwendung dieser Häuser zu Zwecken einer wohlthätigen oder gemeinnützigen Stiftung solle als eine definitiv festgestellte Verfügung zu gelten haben, indem er eben dadurch die von ihm beabsichtigte Ausschließung der gesetzlichen oder testamentarischen Erben des kinderlos gebliebenen Geklagten von dem Anfalle der beiden Häuser für jeden Fall sichern wollte; wenn ferners erwogen wird, daß, wenn auch der Erblasser sich die nähere Bezeichnung der Stiftung in einem Nachtrage zu seinem Testamente vorbehalten hat und dieser Vorbehalt unausgeführt geblieben ist, daraus doch nicht die Folgerung abgeleitet werden kann, als hätte der Erblasser nur die Absicht ausgesprochen, in Zukunft eine Stiftung errichten zu wollen, daß vielmehr der Zweck der von dem Erblasser eventuell nachberufenen Stiftung bereits durch die Verfügung, daß sie eine wohlthätige oder gemeinnützige Stiftung sein solle, klar und bestimmt ausgedrückt ist und es, namentlich bei Vermächtnissen, allerdings zulässig ist, den Abgang einer näheren Bestimmung der individuellen Persönlichkeit des Bedachten zu suppliren, wie dies aus den §§. 651, 681—683 a. b. G. B. hervorgeht, daß endlich die im §. 817 a. b. G. B. ausgesprochene Tendenz der Gesetzgebung dahin geht, der Wille des Erblassers solle so viel als möglich erfüllt werden, daß aber eine Nichtigerklärung der in Frage stehenden Substitutionsanordnung mit den daraus sich ergebenden Consequenzen offenbar dem letzten Willen des Erblassers geradezu widerstreiten würde. Demzufolge konnte der Revisionsbeschwerde nicht stattgegeben werden, war vielmehr das obergerichtliche Urtheil unter Hinweisung auf dessen Begründung zu bestätigen.

Nr. 43.

Welches Oberlandesgericht ist zur Erledigung der bei dem Executions-Vollzugsgerichte überreichten Recurse gegen die vom Erkenntnißgerichte bedingt genehmigten Feilbietungsbedingnisse competent?

Entscheidung vom 14. September 1887, Z. 8301. — II. Senat.

Der Executionsführer hatte sein Feilbietungsgesuch bei dem Landesgerichte in Wien als dem zuständigen Executionsgerichte überreicht; dem Gesuche wurde auch von dem Landesgerichte mit dem Bescheide vom 23. März 1886, Z. 20.739, stattgegeben, die angesuchte Feilbietung, nach Maßgabe der vorgelegten und unter der Voraussetzung, daß kein Tabularanstand obwalte, genehmigten Feilbietungsbedingnisse bewilligt und zugleich das Kreisgericht in Kolomea als das zuständige Realgericht um die Vornahme der Feilbietung der zur Hypothek der Schuldbeträge dienenden schuldnerischen Gutsantheile, im Sinne der §§. 9, 10, 50 und 51 J. N. ersucht. Das Kreisgericht hat, nachdem es keinen Tabularanstand wahrgenommen hatte, die Feilbietung der gedachten Gutsantheile unter den von dem requirirenden Landesgerichte Wien bedingt genehmigten Bedingnissen mit Bescheide vom 2. December 1886, Z. 12.493, ausgeschrieben und hiervon die Hypothekargläubiger verständigt.

Gegen den §. 3 der Licitationsbedingnisse, wonach jene Hypothekargläubiger, deren Forderungen in der ersten Hälfte des Ausrufspreises gedeckt erscheinen, bei der Feilbietung vom Erlage des Vadiums befreit werden sollten, ergriff die Finanzprocuratur Namens des Aerars den Recurs, welcher durch das Kreisgericht dem Oberlandesgerichte Lemberg vorgelegt wurde, welches in meritorischer Erledigung desselben den angefochtenen Bescheid abänderte.

Gegen die oberlandesgerichtliche Verordnung überreichte Executionsführer den Revisionsrecurs bei dem Kreisgerichte in Kolomea, welches denselben an das Oberlandesgericht in Lemberg behufs weiterer Vorlegung leitete.

Der oberste Gerichtshof fand dem Revisionsrecurse des Executionsführers dahin Folge zu geben, daß, unter Aufhebung der abändernden oberlandesgerichtlichen Erledigung, dem Kreisgerichte Kolomea verordnet wurde, den von der Finanzprocuratur gegen den Bescheid des Kreisgerichtes Kolomea vom 2. December 1886, Z. 12.493, eigentlich aber gegen die von dem requirirenden Landesgerichte Wien mit dem Bescheide vom 23. März 1886, Z. 20.739, festgesetzten

Feilbietungsbedingnisse, ergriffenen Appellationsrecurs an das Landesgericht Wien zur Veranlassung der Entscheidung im gehörigen Instanzenzuge zu leiten, und dies in der Erwägung, daß die Feststellung der Feilbietungsbedingnisse einen integrirenden Theil der Feilbietungsbewilligung bildet, dieselbe daher dem Erkenntniß-, beziehungsweise Executionsgerichte, im gegebenen Falle dem Landesgerichte Wien, zusteht, welches auch die Licitationsbedingnisse festgestellt hat; in Erwägung ferner, daß die angefochtene Erledigung nur von dem, demselben vorgesetzten Oberlandesgerichte der Würdigung und Entscheidung unterzogen werden kann, und daß die diesfalls von dem Oberlandesgerichte Lemberg unzuständig gefällte Entscheidung als null und nichtig im Sinne des §. 346 west.-gal. G. O., unter Veranlassung des der Sachlage Entsprechenden, aufzuheben war.

Nr. 44.

Beschränkung der rechtlichen Wirkung des Miteigenthumsrechtes, welches auf Grund von Ehepacten als Folge der allgemeinen Gütergemeinschaft auf einer Realität grundbücherlich eingetragen ist.

Entscheidung vom 18. October 1887, Z. 8221. — II. Senat.

Laut des notariell errichteten Ehe-Gütergemeinschafts- und Erbvertrages vom 27. Jänner 1875 haben A. und seine Braut B. über ihr ganzes gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen eine allgemeine und unbeschränkte Gütergemeinschaft in der Art geschlossen, daß Alles, was sie gegenwärtig bereits besitzen, oder was sie erst in Hinkunft während ihrer Ehe erben oder sonst erwerben, ein gemeinschaftliches Gut sein, und daß nach Ableben eines Ehetheiles die Hälfte vom ganzen gemeinschaftlichen Vermögen den Nachlaß bilden und zur Verhandlung kommen soll; in Folge dessen hat der Bräutigam seiner Braut das Eigenthumsrecht auf die Hälfte seines im Grundbuche Stift St. Peter, Folio X eingetragenen Danglstättgutes eingeräumt, die Einverleibung dieses Rechtes zu Gunsten seiner Braut bei der vorbezeichneten Realität ohne sein weiteres Einvernehmen bewilligt, und auf Grund jener Ehepacten vom 27. Jänner 1875 auch grundbücherlich durchgeführt. Laut Kaufvertrages vom 22. August 1886 verkaufte B. die ihr gehörige Hälfte der Realität an C., für welchen am 26. August 1886 auf Grund dieses Vertrages das Eigenthumsrecht auf die der B. gehörige Hälfte einver-

leibt wurde. Mit Rücksicht auf dieses sein bücherliches Miteigenthumsrecht stellte nun C. wider A. mit Klage vom 24. October 1886 im Sinne des §. 843 a. b. G. B. das Begehren auf Theilung des gemeinschaftlichen Gutes im Wege der gerichtlichen Feilbietung und auf Vertheilung des Erlöses unter die Theilhaber, sich darauf stützend, daß er nach §. 441 a. b. G. B. als neuer Eigenthümer der fraglichen Hälfte in deren rechtmäßigen Besitz getreten sei und daher gemäß §. 354 a. b. G. B. unbeschränkt alle aus dem Eigenthume ihm zustehenden Rechte ausüben, somit auch die Theilung der gemeinschaftlichen Sache verlangen könne. Dagegen wendet A ein, daß Kläger sein Miteigenthumsrecht auf die Hälfte der in Rede stehenden Realität von seiner Gattin erworben habe, diese jedoch nur zufolge der zwischen ihnen laut Notariatsactes vom 27. Jänner 1875 bestandenen allgemeinen Gütergemeinschaft in den bücherlichen Besitz der Realitätenhälfte gekommen sei, ihr selbst nach §. 1236 a. b. G. B., so lange er am Leben sei, ein Recht zur Veräußerung ihrer Hälfte nicht zustehe und sie nicht auf Auflösung der Gemeinschaft im Sinne des §. 843 a. b. G. B. dringen könne, daher sie ein solches Recht, das sie selbst nie besessen hatte, auf den Kläger nicht übertragen konnte.

Der erste Richter gab der Klage statt. Denn da auf Grund der Ehepacten nicht blos das „Recht zur Gemeinschaft", welches zur Klarlegung des Rechtsverhältnisses der Miteigenthümer im Grundbuche hätte angemerkt werden können, sondern das Miteigenthum auf die Realität eingetragen wurde, habe die Ehegattin auch das Recht, im Sinne der §§. 830 und 843 a. b. G. B. die Aufhebung dieser Gemeinschaft des Eigenthums zu begehren, und konnte dasselbe auf den Käufer übertragen. Diesem stehe das intabulirte Recht auch schon kraft des Publicitätsprincipes zu, und könne nur im Wege der Klage, nicht aber mittelst Einrede bestritten werden.

Das erstrichterliche Urtheil wurde unter Verwerfung der dagegen ergriffenen Appellation des Geklagten bestätigt, im Wesentlichen aus folgenden Gründen: Nach dem Stande des Grundbuches ist der Kläger unbeschränkter Eigenthümer zur Hälfte der in Rede stehenden Liegenschaft und als solcher gemäß §§. 830 und 843 a. b. G. B. berechtigt, unter den Voraussetzungen dieser Gesetzesstellen, die Auflösung der Gemeinschaft durch öffentliche Feilbietung des gemeinschaftlichen Gutes zu begehren. Das im §. 1236 a. b. G. B. bezeichnete

Recht zur Gemeinschaft ist seiner Natur und Wirkung nach von dem Eigenthumsrechte im Sinne des §. 354 a. b. G. B. verschieden, in dem IV. Absatze des bezogenen Ehe-Gütergemeinschafts- und Erbvertrages hat der jetzige Geklagte seiner angehenden Gattin nicht blos das Recht zur Gemeinschaft gemäß §. 1236 a. b. G. B., sondern geradezu das „Hälfteeigenthumsrecht" an dem Gute eingeräumt und die Einverleibung dieses „Hälfteeigenthumsrechtes" zu ihren Gunsten bewilligt; auf Grund dieser Urkunde ist ihr Eigenthumsrecht auf die Liegenschaftshälfte im Grundbuche einverleibt worden und sie dadurch unbeschränkte Eigenthümerin dieser Hälfte geworden, daher auch nach §. 354 a. b. G. B. berechtigt, darüber frei zu verfügen. Daß die Aufhebung der Gemeinschaft zur Unzeit begehrt werde, hat Geklagter nicht dargethan, indem die in dieser Richtung angeführten persönlichen Verhältnisse des Geklagten bei der Beurtheilung im Sinne des §. 830 a. b. G. B. nicht in Betracht kommen, solche Umstände aber, welche auf den Werth des gemeinschaftlichen Gutes von ungünstigem Einflusse wären, nicht angegeben wurden.

Der wider die übereinstimmenden Urtheile der unteren Instanzen erhobenen außerordentlichen Revisionsbeschwerde des Geklagten fand der oberste Gerichtshof stattzugeben und in Abänderung der angefochtenen Entscheidungen auf Abweisung des Klagebegehrens zu erkennen, aus folgenden Gründen: Durch die unter Berufung auf den Ehevertrag vom 25. Jänner 1875 erfolgte grundbücherliche Einverleibung des gemeinschaftlichen Eigenthumsrechtes der beiden Ehegatten ist die zwischen den letzteren in Ansehung der fraglichen Realität bestehende vertragsmäßige Gütergemeinschaft und sonach auch das Miteigenthum der B. bücherlich ersichtlich gemacht und zum Ausdrucke gebracht worden. Da zufolge §. 1180 a. b. G. B. ein zwischen Ehegatten über eine Gemeinschaft des ganzen sowohl gegenwärtigen als künftigen Vermögens errichteter Vertrag nach den in dem Hauptstücke von den Ehepacten hierüber ertheilten Vorschriften zu beurtheilen ist, so ergibt sich hieraus von selbst, daß für die aus der zwischen dem Geklagten und seiner Gattin bestehenden allgemeinen, sowohl das gegenwärtige, als auch das zukünftige Vermögen umfassenden Gütergemeinschaft für die B. resultirenden Rechte nicht die §§. 828 und folgenden des a. b. G. B. über die Gemeinschaft des Eigenthumes, sondern nur die §§. 1233—1236 a. b. G. B. maßgebend sein können, und daß diese Rechte

durch die in diesen Paragraphen gegebenen Normen ihre gesetzliche Beschränkung finden, so daß B. durch die grundbücherliche Einverleibung ihres Miteigenthumsrechtes zwar ein dingliches Recht auf die Hälfte des Substanz des Gutes erlangt hat, vermöge dessen A. über diese Hälfte keine Anordnung machen kann, ohne daß jedoch sie nach §. 1236 a. b. G. B. in die Lage gekommen wäre, während des Bestandes ihrer Ehe einen Anspruch auf die Nutzungen der Gutshälfte zu erheben, oder aber gar über die ihr gehörige Hälfte der Realität einseitig zu verfügen, weil schon an und für sich aus den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches über die eheliche Gütergemeinschaft die Absicht des Gesetzes hervorleuchtet, die Fortdauer des gemeinschaftlichen Besitzes und das ausschließliche Nutzungsrecht der anderen Ehegatten aufrecht zu erhalten und der Möglichkeit einer beliebigen Aufhebung der Gemeinschaft eine Schranke zu setzen, durch eine einseitige Verfügung der Gattin über ihre Gutshälfte aber das ihrem Gatten zustehende Recht auf den Fortbestand der Gemeinschaft und auf die Nutzungen der ganzen Realität illusorisch gemacht werden würde. Der Kläger kann mit Berufung auf den Wortlaut des §. 1236 a. b. G. B. nicht geltend machen, daß für B. das Miteigenthum an der Realität, nicht aber das dingliche Recht zur Gemeinschaft bücherlich eingetragen erscheint, weil das von B. durch die Ehepacten erworbene Recht, insoferne überhaupt nach §. 9 des Grundbuchsgesetzes nur speciell benannte dingliche Rechte den Gegenstand einer bücherlichen Eintragung bilden können, nur als Miteigenthum einverleibt werden konnte, durch die ausdrückliche Beziehung auf den Gütergemeinschaftsvertrag im Grundbuche aber die besondere Eigenschaft dieses Miteigenthums als eines bis zur Auflösung der Ehe durch den Tod des Gatten ruhenden Rechtes klar zum Ausdrucke gebracht worden ist. Allerdings wäre der B. als der schuldlos geschiedenen Gattin nach §. 1264 a. b. G. B. das Recht zugestanden, die Aufhebung der Ehepacten und nach Umständen den angemessenen Unterhalt zu verlangen, sie hat jedoch von dem ersteren Rechte keinen Gebrauch gemacht, sondern vielmehr von ihrem Gatten nur den angemessenen Unterhalt in Anspruch genommen und dadurch stillschweigend mit dem Fortbestande der Ehepacte sich einverstanden erklärt; sie kann sonach bei dem Bestande der Ehepacte nicht für berechtigt erkannt werden, ohne Einwilligung ihres Ehegatten die ihr gehörige

Gutshälfte an den Kläger zu verkaufen und auf diese Weise die Ehepacte einseitig aufzuheben. Stand aber der B. das Recht nicht zu, noch bei Lebzeiten ihres Gatten die bestehende Gütergemeinschaft aufzuheben und die Theilung des gemeinschaftlichen Vermögens zu begehren, so kann auch der Kläger, der aus den einen Bestandtheil des Grundbuches bildenden Ehepacten vom 27. Jänner 1875 die Qualität des Miteigenthums der B. als eines durch das Gesetz beschränkten Rechtes kennen mußte, zu einem solchen Begehren nicht für berechtigt erkannt werden. Die Klage erscheint sonach im Gesetze nicht begründet.

Nr. 45.

Vollstreckbarkeit der von ungarischen Gerichten bewilligten Executionen zur Sicherstellung durch österreichische Gerichte.

Entscheidung vom 19. October 1887, Z. 9606. — IV. Senat.

Der Grundbesitzer A. in Lovrana in Istrien hat auf Grund von Wechseln, welche in Fiume ausgestellt und auch dort zahlbar waren, bei dem k. ungarischen Gerichtshofe in Fiume Zahlungsauflagen gegen B. in Lovrana erwirkt. In Folge der gegen die Zahlungsauflagen erhobenen Einwendungen hat der Gläubiger bei dem k. ungarischen Gerichtshofe in Fiume um die Execution zur Sicherstellung auf die dem B. gehörigen, grundbücherlich eingetragenen Liegenschaften in Lovrana angesucht. Diesem Gesuche wurde stattgegeben, indem der k. ungarische Gerichtshof in Fiume das k. k. Bezirksgericht in Volosca um den Vollzug dieser Execution zur Sicherstellung durch grundbücherliche Eintragung ersuchte. Der vom k. ungarischen Gerichtshofe für den abwesenden B. zum Curator bestellte Advocat Dr. D. hat gegen die Vollzugsverfügung des Bezirksgerichtes Volosca an das Oberlandesgericht in Triest recurrirt. Die Ausführungen des Recurses berufen sich, abgesehen von älteren Verfügungen über die zwischen österreichischen und ungarischen Gerichten zu gewährende Rechtshilfe, auf die in der „Wiener Zeitung" kundgemachte Erklärung des k. ungarischen Justizministeriums, welche mit Berufung auf die von Seite des k. k. österreichischen Justizministeriums bezüglich der Execution zur Sicherstellung eingenommene ablehnende Haltung, die k. ungarischen Gerichte zur Uebung der Gegenseitigkeit anweist, und auf Weisungen, welche das k. k. Justizministerium in Folge der

eben erwähnten ungarischen Erklärung den Gerichten ertheilt habe.

Das Oberlandesgericht in Triest wies den Recurs in der Erwägung ab, daß kraft Justizministerialverordnung vom 23. September 1862, Z. 9627, und auf Grund des Allerhöchsten Rescriptes vom 24. Juni 1862 erklärt worden ist, daß die rechtskräftigen Entscheidungen der k. ungarischen Civilgerichte von den österreichischen Gerichtsbehörden unbedingt in Vollzug zu setzen sind; daß dasselbe Rechtsprincip auch durch die Ministerialverordnungen vom 7. September 1871, Z. 9971, und 9. November 1872, Z. 14.028, mit dem Beisatze festgestellt ist, daß bei Erledigung der betreffenden Ersuchschreiben in Gemäßheit jener Gesetze vorzugehen sei, welche dort gelten, wo sich das in Execution zu ziehende Vermögen befindet, nach welchen Gesetzen nicht zulässig ist, zwischen Executionen auf Grund rechtskräftiger Urtheile und Executionen zur Sicherstellung zu unterscheiden; daß im vorliegenden Falle der Beweis der Rechtskraft des die Execution zur Sicherstellung bewilligenden Bescheides nicht erforderlich sei, weil die Vollstreckbarkeit desselben aus dem Ersuchschreiben des Gerichtshofes in Fiume ersichtlich ist; daß ferner die Vollziehung der bewilligten Pfändung auch nach österreichischen Gesetzen durch den dawider geführten Recurs nicht gehemmt werden könne, und daß daher die im Recurse erhobenen Einwendungen unstatthaft seien.

Dem außerordentlichen Revisionsrecurse fand der oberste Gerichtshof keine Folge zu geben, weil beim Mangel eines Gesetzes oder einer Verordnung, nach welchen dem österreichischen Richter verboten wäre, die von einem k. ungarischen Gerichte bewilligte Execution zur Sicherstellung zu vollziehen, in den untergerichtlichen Entscheidungen weder eine Nichtigkeit noch eine offenbare Ungerechtigkeit zu erblicken sei und es demnach an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, fehle.

Nr. 46.

Die Zurückstellung einer Caution, welche zur Zeit des Bestandes des Münzvertrages vom 24. Jänner 1857, R. G. Bl. Nr. 101, in Vereinsmünze geleistet wurde, hat in österreichischer Währung nach dem in diesem Vertrage festgesetzten Werthverhältnisse zu erfolgen.

Entscheidung vom 3. November 1887, Z. 12.845. — III. Senat.

In einem von Oesterreichern in Oesterreich im Jahre 1865 geschlossenen Pachtvertrage bestätigte der Verpächter den

Empfang einer verzinslichen Caution von 2700 Thalern Vereinswährung. Nach Auflösung des Pachtverhältnisses verlangte der Pächter die Zurückstellung der Caution, welche nach dem in der Klage vom 21. März 1887 gestellten Begehren in 2700 Thalern preußisch Courant, oder in 8100 deutschen Reichsmark, oder in 2700 Thalern der nach dem Münzpatente vom Jahre 1857 geprägten Vereinsmünzen geleistet werden sollte. Zur Begründung dieses Begehrens hat sich der Kläger in thatsächlicher Beziehung darauf berufen, daß er die Caution in preußischen Thalern entrichtet hat und daß die Verzinsung der Caution bis zur Einführung der Goldwährung im Deutschen Reiche nach dem Silber-Curse, später aber nach dem Gold-Curse erfolgt sei. Der Geklagte begehrte die gänzliche Abweisung des in der Klage gestellten Begehrens, und berief sich darauf, daß er dem Kläger die Zurückstellung der Caution nicht nur in dem ihm gebührenden Betrage, sondern sogar in einem um 270 fl. höheren Betrage angeboten hat, welcher dem Silber-Curse des Tages entspricht, an dem die Caution erlegt worden ist.

Das Bezirksgericht Kratzau hat mit Urtheil vom 31. Juli 1887, Z. 3563, dem Begehren der Klage — mit Uebergehung der Eventualität der Zahlung in den in Oesterreich geprägten Vereinsmünzen — stattgegeben. Die Begründung spricht sich über die Währungsfrage in folgender Weise aus: Der Kläger hat nicht blos auf den Thaler-Curs von 1865, obschon er freilich dem Geklagten nichts anderes gegeben hat, sondern auf die Rückerstattung der Cautionssumme in der erlegten Münzsorte den gesetzmäßigen Anspruch und muß sich der Geklagte den Nachtheil, der ihm allerdings aus dem nicht voraussichtlichen Zufalle der mittlerweiligen bedeutenden Wertherhöhung der Thaler entstanden ist, eben gefallen lassen. Denn, da das Rechtsverhältniß mit der Pachtcaution nach §. 959 a. b. G. B. als Darleihensvertrag, und zwar nach dem erwiesenen Sachverhalte als Darleihen in klingender Münze (§. 986 a. b. G. B.), nämlich als Darleihen in Münze nach dem Vereinsthalerfuße oder in ausländischer Silbermünze (preußisch Courant) zu beurtheilen ist, da nach dem Grundsatze des §. 983 a. b. G. B. die zugezählte Währung auch wieder zurückzuerstatten, daher eine Zahlungsverbindlichkeit in Vereinswährung oder in preußisch Courant vorhanden ist, so finden die §§. 9 und 14 des kais. Patentes vom 27. April 1858, R. G. Bl. Nr. 63, welche den §. 986 a. b. G. B. ergänzen,

Anwendung und der Geklagte ist darnach verpflichtet, die unstreitige Thalersumme in Vereinswährung oder in preußisch Courant zu leisten. Eine Unmöglichkeit dieser Leistung besteht mit nichten; es haben weder die Vereins- oder deutschen Thaler ihren Charakter als Silbermünzen eingebüßt, noch viel weniger sind sie außer Umlauf; in jener Beziehung hat das deutsche Münzgesetz, indem es den Thalern Gold-Curswerth verlieh, an dem Silbercharakter und der Prägung dieser Münzen gar nichts geändert, sondern ihnen blos einen höheren Verkehrswerth verschafft, und ist der Satz, daß diese Thaler nur noch Geldzeichen eines fictiven Goldwerthes seien, nichts weiter als eine unfruchtbare Umschreibung des Begriffes ihrer Curserhöhung; die Thaler selbst blieben factisch und juristisch Silberthaler, geradeso wie die Guldenzettel sich dem Wesen nach gleich bleiben, ob sie zum Zwangscurse mit 100 Kreuzern oder zum Gold-Curse mit 160 Pfennigen berechnet werden; bei den Thalern fand ein umgekehrter Zwangscurs statt; in dieser Beziehung nämlich, was den Umlauf der Thalermünze anbelangt, sind solche allüberall, auch hierlands, zu haben und sind ihrer notorisch und zugestandenermaßen noch Millionen im Verkehre. Man kann daher in Wirklichkeit weder von einem Abgange der Münzsorte (Silberthaler), noch von einem Mangel ihres Umlaufes sprechen und es ist nicht der Fall des §. 989, sondern jener des §. 988 a. b. G. B. vorliegend vorhanden, wonach die Veränderung des äußeren Werthes (Curswerthes) der Darleihensmünzen auf Rechnung des Darleihers, hier des Klägers geht, oder mit anderen Worten, er genießt den Vortheil der mittlerweiligen Curserhöhung, wie er nicht minder den Nachtheil einer etwaigen Entwerthung der Thaler zu tragen gehabt hätte.

Vom Oberlandesgerichte in Prag wurde das Klagebegehren mit Urtheil vom 13. September 1887, Z. 22.263, vollständig abgewiesen. Die Begründung beruht bezüglich der Währungsfrage dem Wesen nach auf derselben Auffassung, welche dem nachgefolgten oberstgerichtlichen Urtheile zu Grunde liegt. Bezüglich der Frage, ob dem Begehren der Klage nicht theilweise stattzugeben gewesen wäre, enthält die Begründung der zweiten Instanz nachstehende Ausführung: Die Klageschlußbitte ist nicht auf Rückstellung der Pachtcaution überhaupt, sondern auf deren Rückstellung in einer bestimmten Währung oder Münzsorte gerichtet; der Kläger behauptet in

der Klage auch nicht, daß ihm die Rückstellung der Caution überhaupt verweigert worden wäre, zu deren Rückstellung sich der Geklagte auch bereit erklärt, der Proceß wurde daher lediglich darüber geführt, ob der Geklagte verpflichtet sei, die unstreitbar zu zahlende Pachtcaution in preußisch Courant, den Thaler gleich 3 Mark oder eventuell in Thalern oder Zweithalerstücken der im Patent vom 19. September 1857 begründeten Vereinswährung zu bezahlen; das Petit: „Die Pachtcaution ohne nähere Angabe, wie, — zurückzustellen," ist hienach nicht als das Wenigere in dem Mehr der Klagsbitte enthalten, und würde es namentlich bei nun vorliegendem, der Klage stattgebendem Urtheile nicht thunlich erscheinen, den Ausspruch: „Geklagter habe dem Kläger die mit 2700 Thalern erlegte Pachtcaution in Silbermünze oder in österreichischer Währung, den Thaler zu einem Gulden fünfzig Kreuzer gerechnet, sammt 5perc. Zinsen hievon seit 1. Jänner 1883 bis zur Zahlung zu bezahlen" — als implicite im erstrichterlichen Spruche gelegen anzusehen und diesen Theil zu bestätigen; es erübrigt somit, wenn der Anspruch des Klägers auf die der Quantität und der Sorte nach bestimmte Zahlung nicht als begründet anerkannt wird, nur, denselben abzuweisen, wobei nur zu bemerken ist, daß der Kläger selbst nirgends ein eventuelles einschränkendes bestimmtes Begehren gestellt hat, in der Replik nicht, wo er blos bemerkt: „weil jedenfalls auf Rückstellung der Pachtcaution erkannt werden muß" — ohne diese dem Betrage nach näher zu bezeichnen, wonach es sich um eine bloße hier überflüssige Präjudicialentscheidung handeln würde, und auch in der Gegenäußerung im Ergänzungsverfahren nicht, wo lediglich eine Berechnung enthalten ist, wie viel die im Jahre 1865 erlegte Caution damals und jetzt in österreichischen Papier- und Silbergelde betragen hätte, ohne diesfalls ein entsprechendes Begehren zu stellen.

Der k. k. oberste Gerichtshof hat dem Geklagten die Zahlung von 4050 fl. ö. W. in Silber mit folgender Begründung auferlegt: Den Gegenstand dieses Processes bildet der vom Kläger erhobene Anspruch auf Zurückstellung einer im baren Gelde geleisteten verzinslichen Pachtcaution. Unbestritten ist es, daß die Voraussetzungen seit langer Zeit aufgehört haben, unter denen der Geklagte zur Zurückbehaltung der Caution des Klägers berechtigt war, daß die Zurückstellung der Caution zwar angeboten wurde, aber weder zu Handen des Klägers, noch zu Handen des Gerichtes erfolgt ist, und daß die dem

Kläger gebührende 5perc. Verzinsung der Caution seit dem 1. Jänner 1883 ausständig ist. Streitig unter den Parteien ist es nur, in welcher Münze die dem Geklagten obliegende Zahlung zu leisten sei, welcher Streit wegen der hierauf Einfluß nehmenden Differenz zwischen der Silberwährung und der Goldwährung einen Streit über die Höhe der Caution bildet. Der Inhalt des Pachtvertrages vom 1. August 1865 läßt allerdings keinen Zweifel darüber, daß es in der Intention der Parteien lag, die aus dem Cautionsverhältnisse entspringenden Rechte und Pflichten dem Einflusse des Zwangscurses zu entziehen, und von den Schwankungen des Werthverhältnisses zwischen Papiergeld und Silbergeld unabhängig zu machen. Keinem Zweifel kann es demnach unterliegen, daß der Geklagte mit Rücksicht auf die kaiserliche Verordnung vom 7. Februar 1856, R. G. Bl. Nr. 21, sowie auf §. 14 des kaiserlichen Patentes vom 27. April 1858, R. G. Bl. Nr. 63, nicht berechtigt wäre, die Anwendung der Bestimmungen über den Zwangscurs auf die Zurückzahlung der Caution in Anspruch zu nehmen. Ebenso zweifellos ist es aber auch, daß sich aus der erst nach mehreren Jahren nach Abschluß des Pachtvertrages eingetretenen Aenderung des Werthverhältnisses zwischen Silber und Gold eine Folgerung auf die vom Kläger behaupteten Intentionen der Parteien um so weniger ableiten läßt, als der Vertrag jeder besonderen Bestimmung über die dem Geklagten obliegende Zurückstellung der Caution entbehrt. Der Entscheidung kann aber nur dieser Vertrag zu Grunde gelegt werden, und es läßt sich demnach den bezüglich der Verzinsung der Caution aufgestellten Behauptungen eine Bedeutung nicht beimessen. Aus der Natur des Rechtsverhältnisses ergibt sich von selbst, daß weder mehr verlangt, noch weniger geleistet werden soll, als vom Geklagten empfangen worden ist. Die Zahlung der Caution an den Geklagten erfolgte in der durch den Münzvertrag vom 24. Jänner 1857, R. G. Bl. Nr. 101, eingeführten Vereinssilbermünze. Nach Art. 2, 3, 4 und 8 dieses Vertrages ist es für die Beurtheilung der vorliegenden Frage ebenso belanglos, in welchem Lande die zur Zahlung verwendeten Vereinsthaler ausgegeben, sowie, ob sie vor oder nach Abschluß des erwähnten Münzvertrages geprägt wurden. Entscheidend aber ist es, daß diese Vereinsmünze in Folge des Vertrages vom 13. Juni 1867, R. G. Bl. Nr. 122, in Oesterreich schon lange aufgehört hat, ein gesetzliches Zahlungs-

mittel zu sein, so daß auch von demjenigen, der sich, wie im Art. 8 des Münzvertrages vorausgesetzt wird, ausdrücklich zu einer Zahlung in Vereinsmünze verpflichtet hat, nicht mehr die Zahlung in derjenigen Münze verlangt werden könnte, die einst als Vereinsmünze gedient hat, welcher aber diese Eigenschaft nicht mehr zukommt. Da es hier nur auf die einer Münze als gesetzlichem Zahlungsmittel zukommende Eigenschaft ankommt, so stellt sich der Umstand als völlig unentscheidend dar, daß auch in Oesterreich Münzen als Handelsartikel im Verkehre stehen, welche der Benennung, der äußeren Beschaffenheit und dem Gehalte nach denjenigen gleichkommen, welche früher als Vereinsmünzen gedient haben. Diese Münzen gehören eben jetzt einem anderen, nicht in Oesterreich geltenden Münzsysteme an, welchem die Goldwährung zu Grunde liegt. Die in der Zwischenzeit eingetretene Aenderung des Werthverhältnisses zwischen Gold und Silber macht es aber unmöglich, diese Münzen denjenigen Silbermünzen gleichzustellen, denen sie gleichkamen, als sie einem auf der Silberwährung beruhenden Münzsysteme angehörten. Aus dem Vorstehenden erhellt, daß hier der Fall des §. 989 a. b. G. B. vorliegt. Ueber die Frage aber, in welchen Münzen die Caution, deren Zurückstellung in Vereinsthalern zur Zeit nicht mehr gefordert werden kann, zu zahlen sei, kann mit Rücksicht auf das im Münzvertrage festgestellte Verhältniß zwischen Landesmünze und Vereinsmünze ein Zweifel nicht obwalten. Es erübrigt noch zu bemerken, daß das streitige Rechtsverhältniß unzweifelhaft nach inländischem Rechte zu beurtheilen ist, und daß es demnach dem Kläger an jedem Vorwande fehlen würde, aus den im Deutschen Reiche aus Anlaß der Einführung der Goldwährung durch das Münzgesetz vom 9. Juli 1873, Reichsgesetzblatt für das Deutsche Reich Nr. 22, Art. 14, §. 2, und Art. 15 getroffenen Verfügungen, durch welche dem Silberthaler der Werth von 3 Mark in Gold beigelegt wurde, irgend eine Folgerung zu seinen Gunsten abzuleiten. Der Kläger, welcher nun thatsächlich mehr begehrt, als er geleistet hat, und sich daher auf Kosten des Geklagten zu bereichern strebt, erscheint durchaus nicht berechtigt, sich dagegen zu beschweren, daß das erstrichterliche Urtheil hinsichtlich der Art, beziehungsweise der Höhe der von ihm begehrten Leistung abgeändert wurde. Mit Recht beschwert er sich aber dagegen, daß sein Begehren auch insoweit, als es auf unbestrittenen thatsächlichen Voraussetzungen

beruht und rechtlich begründet ist, abgewiesen wurde. Nicht bestrittene Ansichten, sondern bekämpfte Ansprüche bilden den Gegenstand der im Proceßwege angerufenen gerichtlichen Entscheidung. Das Anerbieten des Geklagten, dem Kläger die Caution in dem diesem gebührenden Betrage zurückzustellen, kann nicht in Betracht gezogen werden, da ein solches Anerbieten nicht der Zahlung gleichkommt. So lange aber eine Verbindlichkeit nicht erfüllt ist, kann ein auf Erfüllung der bestehenden Verpflichtung gerichtetes Begehren nicht mit Rücksicht auf Zusicherungen, welche bezüglich der Erfüllung ertheilt wurden, zurückgewiesen werden. Ebenso wenig läßt sich die erfolgte Abweisung des Begehrens der Klage dadurch rechtfertigen, daß Ungebührliches begehrt und daß kein eventuelles Begehren gestellt werde. Dem Richter liegt eben in jedem Falle ob, nach Maßgabe des Gesetzes das Gebührende zuzuerkennen.

Nr. 47.

Ist eine städtische Sparcasse zur Firmaprotokollirung verpflichtet?

Entscheidung vom 9. November 1887, Z. 12.478. II. Senat.

Der Bescheid des Handelsgerichtes in Prag vom 20 Juni 1887, mit welchem die Stadtgemeinde M. als Eigenthümerin der dortigen städtischen Sparcasse aufgefordert wurde, um Eintragung der betreffenden Firma in das Handelsregister einzuschreiten, ist vom Bürgermeister aus dem Grunde zurückgelegt worden, weil die städtische Sparcasse nicht Eigenthum der Gemeinde sei, sondern eine für sich bestehende, eigenberechtigte Körperschaft bilde, die sich nach eigenen Statuten regelt. Mit Bescheid vom 25. Juli 1887 wiederholte das Handelsgericht dieselbe Aufforderung in der Erwägung, daß aus den Statuten der Sparcasse der Stadtgemeinde M., denen gemäß die Sparcasse von der Gemeinde M. errichtet worden ist, letztere ihr für alle Einlagen und deren statutenmäßige Verzinsung Bürgschaft leistet und auch die Verwaltung der Sparcasse durch einen von ihr gewählten Ausschuß leitet, sich ergebe, daß die Stadtgemeinde M. selbst Eigenthümerin der städtischen Sparcasse sei, der Umstand aber, daß sich die städtische Sparcasse nach ihren eigenen Statuten regelt, dieselbe als eine selbstständige, eigenberechtigte Körperschaft gewissermaßen als eine juristische, von der Gemeinde unabhängige Person noch nicht erscheinen lasse.

Unter Abweisung des dagegen geführten Recurses des Bürgermeisters bestätigte das Oberlandesgericht den angefochtenen Bescheid in der weiteren Erwägung, daß die Sparcasse unter anderem laut §. 25, Absatz 3 ihrer Statuten Wechsel escomptirt und auch den Kauf von Credit- und Werthpapieren in der auf Gewinn berechneten Absicht betreibt, demnach sich solche Geschäfte zur Aufgabe stellt, welche mit Rücksicht darauf, daß der Betrieb derselben statutenmäßig erfolgt und als ein gewerbemäßiger anzusehen ist, die Art und Weise aber, in welcher der Gewinn nach den Statuten zu verwenden sei, an der Eigenschaft der Geschäftsführung nichts zu ändern vermag, im Sinne des Artikels 272, Absatz 2 H. G. B. Handelsgeschäfte sind, selbe somit gemäß Artikel 4 H. G. B. als Kaufmann anzusehen und daher nach Artikel 19 H. G. B. und §. 14 des Einführungsgesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. 1863 Nr. 1, zur Anmeldung der Firma zum Zwecke ihrer Eintragung in das Handelsregister verpflichtet sei.

Dem außerordentlichen Revisionsrecurse des Bürgermeisters fand der oberste Gerichtshof dahin stattzugeben, daß, unter Aufhebung der beiden untergerichtlichen Erledigungen, es von dem Auftrage an die Stadtgemeinde M., die Firma der dortigen Sparcasse zu Eintragung in das Handelsregister anzumelden, das Abkommen erhalte. Gründe: Nach Anordnung des §. 7 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche haben die Bestimmungen desselben über die Firmen auf Kaufleute Anwendung zu finden, welche von dem Erwerbe aus ihrem Geschäftsbetriebe an einjährigen landesfürstlichen Steuern ohne die Zuschläge den in diesem §. 7 angegebenen Betrag zu entrichten haben. Als Kaufmann im Sinne des Artikels 4 H. G. B. kann die Stadt-M.'er Sparcasse nicht angesehen werden. Denn nach §. 1 ihrer Statuten entspricht der Zweck dieser Sparcasse dem mit der Allerhöchsten Entschließung vom 2. September 1844 erlassenen, mit dem Hofkanzleidecrete vom 26. September 1844, J. G. S. Nr. 832, kundgemachten Regulativ den Sparcassen überhaupt vorgezeichneten Zwecke und ist dahin präcisirt, minder bemittelten Volksclassen Gelegenheit zur Aufbewahrung, Verzinsung und allmäligen Vermehrung kleiner Ersparnisse darzubieten. Die fruchtbringende Verwendung der Sparcasse-Einlagen ist im §. 25 der Statuten, entsprechend der Bestimmung des §. 19 des citirten Sparcassenregulativs, sohin gesetzlich normirt

und auf die daselbst angeführten Verwendungsarten beschränkt. Unter diesen Verwendungsarten kommt zwar auch das Darleihen gegen Verzinsung, das Escomptiren von Wechseln und die Anschaffung von verzinslichen österreichischen Staatsschuldverschreibungen vor, sohin Geschäfte, welche bei öffentlichen Banken und bei Bankiers vorkommen; es unterscheidet sich aber die Sparcasse von öffentlichen Banken und Bankiers wesentlich dadurch, daß die angeführten Verwendungsarten nur unter den im §. 25 der Statuten, entsprechend dem §. 19 des Sparcassenregulativs, vorgezeichneten Modalitäten, sohin, wie dieses Gesetz vorschreibt, auf eine möglichste Sicherstellung gewährende Weise stattzufinden haben, und was die Anschaffung der Staatsschuldverschreibungen anbelangt, insbesondere dadurch, daß diese Anschaffung nicht zum Behufe der Weiterveräußerung stattfindet. Der erzielte Reingewinn hat nach §. 7 der Statuten, entsprechend der Bestimmung des Sparcassenregulativs, zur Bildung des Reservefondes zu dienen, und dessen etwaiger Ueberschuß kann nur zu gemeinnützigen und wohlthätigen Localzwecken, und zwar nach eingeholter Genehmigung der Statthalterei verwendet werden. Es ist demnach bei der M.'er Sparcasse nicht auf einen gewerbsmäßigen Gewinn derselben abgesehen und unterliegt aus diesem Grunde dieselbe auch keiner Erwerbsteuer. Mit Rücksicht auf den gesetzlich normirten Zweck dieser Sparcasse, die Art der Verwendung der Sparcasse-Einlagen und die zulässige Verwendung des erzielten Reingewinnes geht dem Gebaren derselben das wesentliche charakteristische Merkmal der Handelsgeschäfte, nämlich eine auf Gewinn des Unternehmens gerichtete Absicht ab, die Geschäfte derselben können nicht als Handelsgeschäfte im Sinne der Artikel 271—273 H. G. B. angesehen werden, es finden daher auf die M.'er Sparcasse der §. 7 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche und die Bestimmungen des letzteren über die Firmen keine Anwendung und wurden deshalb die gegen diese Gesetze verstoßenden untergerichtlichen Verfügungen aufgehoben.

Nr. 48.

Die von einem Advocaturscandidaten in Verwendung bei der Oberstaatsanwaltschaft zugebrachte Zeit ist in die nach §. 2 lit. b. der Advocatenordnung vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, bei einem Gerichte oder Advocaten zu vollstreckende Praxis nicht einzurechnen.

Entscheidung vom 17. November 1887, Z. 12.917. — VI. Senat.

Advocaturscandidat Dr. A. bat nach Ablegung der Advocatenprüfung um Zulassung zur Ablegung des Advocateneides. Zur Darthuung seiner praktischen Verwendung wies er eine Gerichtshofspraxis bei dem Landes- und Handelsgerichte von einem Jahre und 18 Tagen, eine Praxis bei der Oberstaatsanwaltschaft von 2 Jahren, 5 Monaten und 24 Tagen und schließlich eine Advocaturspraxis von 3 Jahren, 5 Monaten und 23 Tagen aus.

Das Gesuch wurde vom Oberlandesgerichte abgewiesen, weil Dr. A. die nach §. 2 lit. b der Advocatenordnung vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, erforderliche, bei einem Gerichte oder einem Advocaten vollstreckte sechsjährige Praxis nicht ausgewiesen habe, nach dem die bei der Oberstaatsanwaltschaft zugebrachte Zeit von 2 Jahren, 5 Monaten und 24 Tagen im Sinne der erwähnten Gesetzesstelle in die bei einem Gerichte oder Advocaten zu vollstreckende Praxis nicht eingerechnet werden könne.

Der von Dr. A. dagegen unter Berufung auf Beilage D §§. 17 und folgende der Ministerialverordnung vom 19. Jänner 1853, R. G. Bl. Nr. 10, ergriffene Recurs wurde vom obersten Gerichtshofe abgewiesen, weil das Gesetz vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, im §. 2 außer der nach dem Absatze a desselben erforderlichen einjährigen Gerichtshofpraxis nach dem Absatze b noch eine durch sechs Jahre bei einem Gerichte oder einem Advocaten vollstreckte Praxis, wovon wenigstens drei Jahre nach erlangtem Doctorate bei einem Advocaten zugebracht werden müssen, fordert, die gerichtliche Praxis durch das Gericht zu bestätigen ist und mit Rücksicht auf diese wortdeutliche Bestimmung des citirten Gesetzes die von dem Recurrenten bei der Oberstaatsanwaltschaft zugebrachte Dienstzeit von 2 Jahren, 5 Monaten und 24 Tagen in die für einen Advocaturscandidaten vorgeschriebene gerichtliche Praxis nicht gerechnet werden kann, zumal die Ansicht des Recurrenten, daß die Staatsanwaltschaften und Oberstaatsanwaltschaften integrirende Bestandtheile der Gerichtshöfe I. und II. Instanz bilden, mit Rücksicht auf die Bestimmungen

des dritten Hauptstückes der dermal in Wirksamkeit stehenden Strafproceßordnung vom 23. Mai 1873, R. G. Bl. Nr. 119, wo die selbstständige Stellung derselben den Gerichten gegenüber hervorgehoben wird, nicht als richtig anerkannt zu werden vermag und auf die geltend gemachten Billigkeitsgründe gegenüber dem Wortlaute des Gesetzes kein Bedacht genommen werden kann.

Nr. 49.

Benützung eines gemeinsamen Hofraumes von Seite eines Miteigenthümers zu Sonderzwecken des von ihm erworbenen Nachbargrundes.

Entscheidung vom 29. November 1887, Z. 11.943. — Plenarsenat.

Die Brüder Simone und Mattia Z. waren Eigenthümer zu gleichen Antheilen eines Hauses in C. mit einem Hofraume, welcher vom Hause selbst, von anderen Nachbargründen und von einem Acker oder Garten, früher des Battista Spr., eingeschlossen ist. Die Brüder Simone und Mattia Z. haben das erwähnte Haus auch materiell getheilt; sie ließen jedoch den vorbezeichneten Hofraum zu gemeinschaftlichen Nutzen und Zwecken, d. i. behufs gegenseitiger Ablagerung von Mist und Streu, sowie zum gegenseitigen Hin- und Zurückgehen zu und von dem Heustadel, ungetheilt. Der Miteigenthümer Mattia Z. hat mit Urkunde vom 15., verfacht 16. Mai 1872, Z. 4828, von Battista Spr. einen Theil des an den Hofraum angrenzenden, nun zu einem Garten hergestellten Ackers gekauft, welcher von dem Hofraume mittelst eines Holzzaunes abgegrenzt wurde. Nach dem Tode des Mattia Z. ist sein Antheil an dem getheilten Hause und an dem ungetheilten Hofraume auf dessen Erben übergegangen, welche den gemeinschaftlich mit dem Simone Z. besessenen Hofraum dazu benützten, um zu und von dem früher dem Battista Spr. gehörigen Garten zu gehen. Einer derartigen Benützung des Hofraumes widersetzt sich Simone Z., weil eine Servitut auf dem Hofraume bezüglich des Gartens nie bestand und über den gemeinschaftlichen Hofraum ohne Zustimmung des anderen Miteigenthümers nicht verfügt werden könne; er stellt in seiner Klage das Begehren auf Erkenntniß: Den Geklagten, Erben des Mattia Z., sei es nicht gestattet, über den gemeinschaftlichen Hof hin- und zurückzugehen (passare e ripassare), um sich in den angrenzenden Garten, früher des

Battista Spr., zu verfügen und von dort zurückzukehren, die Geklagten haben sich eines solchen Durchganges zu enthalten. Die Geklagten stellen sich dem Klagebegehren lediglich auf Grund ihres Eigenthums- bezw. Miteigenthumsrechtes entgegen, indem sie einwenden, daß, wenn sie, wie zugestanden, das Recht haben, den Hofraum bis zum Gartenzaune zu benützen, sie offenbar von hier aus jene Richtung nehmen können, die ihnen beliebt, ohne hiedurch dem Hofraume selbst eine neue Last aufzulegen, da durch ihren Durchgang der ungetheilte Antheil des Klägers mit einer Servitut nicht belastet werde.

Der erste Richter hat dem Klagebegehren vollen Inhaltes stattgegeben. In den Gründen wird gesagt: Nach §. 361 a. b. G. B. gebührt beim ungetheilten Miteigenthume jedem Miteigenthümer blos ein ideeller Antheil an der Sache selbst, welcher sich auf alle Theile der gemeinschaftlichen Sache und auf alle hinsichtlich derselben zustehenden Rechte bezieht, während das Ganze als solches allen Miteigenthümern zusammen gehört. Daraus ergibt sich, daß die Rechte eines einzelnen Miteigenthümers in Rücksicht auf seinen ideellen Antheil von jenen der Gesammtheit der Eigenthümer auf die gemeinschaftliche Sache verschieden sind. Hienach steht das Befugniß, über die ganze gemeinschaftliche Sache zu verfügen, lediglich der Gesammtheit der Miteigenthümer zu, welche im gegenseitigen Einverständnisse als eine juristische Person (§. 26 a. b. G. B.) betreffs der Sache selbst alle Rechte des §. 362 a. b. G. B. ausüben können. Dem einzelnen Miteigenthümer dagegen steht das Recht zu, über seinen ideellen Antheil zu verfügen, jedoch nur als solchen und ohne Antastung der Rechte der Gesammtheit. Dies Alles ist durch die Bestimmungen der §§. 828 und 829 a. b. G. B. normirt. Daraus ergibt sich aber auch, daß die Belangten, indem sie den gerügten, früher nicht existirenden Durchgang vornehmen, in eigenmächtiger Weise über den Hofraum, bezw. über den Theil desselben, wo der Durchgang ausgeführt wird und wo der Ausgang in den Garten existirt, solche Verfügungen treffen, welche eine von den bisherigen verschiedenartige Benützung desselben einschließen. Diese Aenderung in der Benützung bringt mit sich auch eine Verfügung über den ungetheilten Antheil des Klägers (condominium habet partem in qualibet parte), und schließt eine Neuerung in sich, welche offenbar die Rechte des Klägers beeinträchtigt, dem wenigstens

zum Theile der Gebrauch und die Benützung des zum Durchgange erforderlichen Grundes entzogen werde. Daraus folgt, daß die Belangten die Schranken ihrer individuellen Rechte auf ihren ideellen Antheil überschritten und sich eigenmächtig in jene, welche der Gesammtheit der Miteigenthümer auf die gemeinschaftliche Sache zustehen, eingedrängt haben, womit sie gegen die Vorschriften der §§. 828 und 829 a. b. G. B. verstießen. Ganz gleichgiltig ist es, daß jetzt die Beeinträchtigung der Rechte des Klägers eine geringfügige sei, da sie morgen, wenn z. B. die Geklagten einen Bau im Garten aufführen würden, eine enorme werden könnte.

Das Oberlandesgericht hat über Appellation der Geklagten das erstrichterliche Urtheil mit Berufung auf dessen Gründe und in der Erwägung bestätigt, daß die Geklagten, welche dem Kläger gegenüber nur als Rechtsnachfolger des Battista Spr. handeln, keine größeren Rechte für sich in Anspruch nehmen können, als jene, welche dem Battista Spr. selbst zustanden, dieser aber das Recht des Durchganges über den in Frage stehenden Hofraum, wie nicht streitig ist, niemals besessen hat.

Dem hiegegen überreichten außerordentlichen Revisionsbegehren der Geklagten fand der oberste Gerichtshof stattzugeben und in Abänderung der beiden untergerichtlichen Entscheidungen die Klage aus folgenden Gründen abzuweisen: Den Gegenstand der Erörterung in diesem Streite kann nicht der Gebrauch bilden, welchen die Geklagten von dem an den, beiden Theilen gemeinschaftlichen Hofraum angrenzenden Garten machen. Es kann sich hier nur um die Frage handeln, ob die Geklagten sich durch die Art der Benützung des gemeinschaftlichen Hofraumes eines Eingriffes in die Rechte des Klägers schuldig gemacht haben. In dieser Beziehung ist zunächst hervorzuheben, daß die Behauptungen des Klägers über den Umfang und die Art der Benützung des gemeinschaftlichen Hofraumes von Seite des Rechtsvorgängers der Geklagten an und für sich völlig belanglos sind. Die Benützung dieses Hofraumes findet eben nicht auf Grund einer Dienstbarkeit, welche einen nach Art und Umfang eingeschränkten Gebrauch zum Gegenstande haben kann, sondern auf Grund des Miteigenthumsrechtes statt, welches eine willkürliche Ausübung zuläßt, die ihre Grenze nur an dem concurrirenden Rechte des Miteigenthümers findet. Eine Ursache zur Klage würde für den Kläger nur dann entstanden sein, wenn die

Geklagten durch ihre Benützungsart den Kläger in der auch ihm zustehenden Benützung des gemeinschaftlichen Hofraumes in irgend einer Weise hindern oder beeinträchtigen würden. Vom Kläger wurde aber nicht ein einziger Umstand angeführt, aus welchem eine derartige Behinderung oder Beeinträchtigung zu folgern wäre. Aus den Ausführungen des Klägers erhellt vielmehr, daß er den Geklagten den Vortheil mißgönnt, welchen ihnen die Lage des ihnen gehörigen, an den gemeinschaftlichen Hofraum angrenzenden Gartens gewährt, und sich berechtigt glaubt, die Geklagten wegen des Zweckes der von ihnen ausgeübten Benützung des Hofraumes zur Verantwortung zu ziehen. Hiezu ist aber der Kläger offenbar nicht berechtigt; denn der Umfang der in dem Miteigenthumsrechte liegenden Befugnisse ist von dem Nutzen, welchen die Ausübung derselben gewährt, völlig unabhängig und ein Miteigenthümer kann aus seinem Miteigenthumsrechte gewiß nicht die Befugniß ableiten, einen anderen Miteigenthümer wegen irgend welcher den Handlungen des Letzteren zu Grunde liegenden Intentionen und Zwecken zur Rechenschaft zu ziehen. Der Kläger wendet sich auch in der That eigentlich nicht gegen die Benützung des gemeinschaftlichen Hofraumes, sondern gegen die Erleichterung der Benützung des den Geklagten gehörigen Gartens, welche Benützung augenscheinlich außerhalb der Rechtssphäre des Klägers liegt. Auf einer Entstellung der Sachlage beruht es, wenn der Kläger von einer Belastung des gemeinsamen Hofraumes mit einer Dienstbarkeit des Durchganges spricht. Der Hofraum wird eben von den Geklagten nicht in ihrer Eigenschaft als Eigenthümer des Gartens, sondern in ihrer Eigenschaft als Miteigenthümer des Hofraumes benützt. Die untergerichtlichen Urtheile, welche dem Begehren des Klägers stattgaben, verstoßen gegen die Bestimmungen der §§. 828 und 829 a. b. G. B. in einer Weise, welche die Abänderung dieser Urtheile als durch das Hofdecret vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, geboten erkennen läßt.

Nr. 50.

Annahme einer nach Ablauf der Edictalfrist, aber vor Beendigung der Verlassenschaftsabhandlung eingebrachten Erbserklärung.

Entscheidung vom 6. December 1887, Z. 13.650. *) — II. Senat.

Ueber Ansuchen der Finanzprocuratur in Vertretung des Caducitäts-Aerars wurde der Nachlaß der am 11. Juli 1884 ohne Testament verstorbenen A., nachdem innerhalb der am 27. December 1885 abgelaufenen Erbenconvocationsfrist Erbansprüche weder erhoben noch ausgewiesen worden waren, gemäß §. 130 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, durch die Abhandlungsbehörde als erblos erklärt und der Finanzprocuratur verordnet, bis 15. September 1887 den Schulbeitragsausweis vorzulegen, worauf nach Berichtigung des Schulbeitrages über weiteres Anlangen die Uebergabe des Nachlasses an den Fiscus gemäß §§. 130 und 155 obcitirten Patentes erfolgen werde. Hievon wurde auch C., welcher im März 1887 Erbansprüche erhoben, aber nicht ausgewiesen hatte, mit Rücksicht auf den §. 128 des kais. Patentes vom 9. August 1854 und Hofdecret vom 12. October 1835, G. G. S. Nr. 90, verständigt.

Gegen diesen Bescheid recurrirte C. und das Oberlandesgericht fand in Abänderung des angefochtenen Bescheides das Ansuchen der Finanzprocuratur als verfrüht in nachstehender Erwägung zurückzuweisen: Nach dem Schlußsatze des §. 128 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, bleiben den sich etwa später meldenden Erben ihre Ansprüche so lange vorbehalten, als sie durch Verjährung nicht erloschen sind. Damit ist aber nicht ausgesprochen, daß diese Rechte unter allen Umständen, selbst dann, wenn die Anmeldung noch vor der Caducerklärung und Uebergabe des Nachlasses an den Fiscus erfolgte, nur im Rechtswege ausgetragen werden können. Beurtheilt man die Bestimmungen der §§. 128 bis 130 des vorbezogenen Patentes im Zusammenhange mit den übrigen Bestimmungen desselben, erwägt man, daß nach

*) Vergleiche unter anderen die oberstgerichtlichen Entscheidungen vom 5. October 1875, Z. 10.924 (Juristische Blätter 1887, Nr. 18; Sammlung von civilrechtlichen Entscheidungen des obersten Gerichtshofes von Glaser, Unger, Walther, Band XV, Nr. 6754); vom 10. November 1880, Z. 11.510 (Zeitschrift für das Notariat 1881, Nr. 27, Sammlung wie oben, Band XVIII, Nr. 8178; vom 15. Februar 1882, Z. 506 (Zeitschrift für das Notariat 1882, Nr. 29, Sammlung wie oben, Band XX, Nr. 8880); vom 15. Februar 1882, Z. 508 (Allgemeine Juristenzeitung 1882, Nr. 14, Sammlung wie oben, Band XX, Nr. 8881).

diesen Bestimmungen, insbesondere §. 2 Z. 5 des Patentes, dem Richter im Verfahren außer Streitsachen freier Spielraum bei Erhebung aller Umstände und Verhältnisse, die auf die Verfügung von Einfluß sein können, eingeräumt ist, erwägt man, daß die Erbserklärung des Beschwerdeführers noch vor dem Ansuchen der Finanzprocuratur um Caducerklärung eingebracht wurde, so erscheint es nach dem Gesetze nicht unzulässig, vorerst die Verhandlungen behufs Prüfung des Erbrechtes des angemeldeten Erben zu pflegen und bis zur Entscheidung hierüber mit der Caducerklärung, rücksichtlich Uebergabe an den Fiscus innezuhalten, zumal nach den bereits beigebrachten Urkunden das Gelingen des Nachweises über das Erbrecht des Beschwerdeführers mit Grund erwartet werden kann.

Hiegegen überreichte die Finanzprocuratur den Revisionsrecurs, welcher oberstgerichtlich abgewiesen wurde, wobei auf die zutreffende Begründung des Oberlandesgerichtes hingewiesen und beigefügt wird, daß nach dem §. 823 a. b. G. B., sowie nach dem in der Ermittlung des Rechtsnachfolgers bestehenden Hauptzwecke der gesetzlichen Anordnungen über die Verlassenschaftsabhandlung die Schlußbestimmung des §. 128 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nur auf Diejenigen bezogen werden kann, welche sich erst dann melden, nachdem ein Nachlaß eingeantwortet oder für caduk erklärt worden ist, daß es im vorliegenden Falle auch an jedem Anhaltspunkte für die Annahme eines beabsichtigten Mißbrauches fehlt, und daß die Finanzprocuratur sich um so weniger auf die Verzögerung der gerichtlichen Entscheidung über ihren schon im Jahre 1886 erhobenen Caducitätsanspruch berufen kann, als diese Verzögerung ausschließlich auf die theils in Verbindung mit dem erhobenen Anspruche, theils nachträglich gestellten, auf einer unrichtigen Auffassung des §. 130 des eben erwähnten Patentes beruhenden Anträge der Finanzprocuratur zurückzuführen ist.

Nr. 51.

Vertheilung der Beweislast im Falle angesprochenen Ersatzes für den Verdienstentgang bei einer voraussichtlich nicht immer währenden Erwerbsunfähigkeit.

Entscheidung vom 20. December 1887, Z. 13.701. — II. Senat.

Klägerin, welche, vom Geklagten laut Straferkenntnisses am Körper schwer verletzt, zur Geltendmachung ihrer Ersatz-

ansprüche auf den ordentlichen Rechtsweg verwiesen war, begehrte unter Anderem auch das Erkenntniß: Geklagter sei schuldig, ihr vom Klagstage bis zu jenem Zeitpunkte, als sie vollkommen genesen und fähig sein werde, die Haus- und Feldarbeiten wie früher zu verrichten, an Verdienstentgang täglich 43 Kreuzer in monatlichen Anticipativraten bei Execution zu bezahlen.

Der erste Richter gab diesem Begehren unter Hinweisung auf die Bestimmungen des §. 1325 a. b. G. B. statt. Die darüber überreichte Appellationsbeschwerde des Geklagten als gerechtfertigt erachtend, wies das Oberlandesgericht das Begehren der Klägerin für dermalen ab, weil nach §. 1325 a. b. G. B. der begehrte Zuspruch nur dann zu erfolgen habe, wenn die Beschädigte voraussichtlich für immer erwerbsunfähig geworden wäre, was weder behauptet noch nachgewiesen ist, und weil durch einen solchen Ausspruch Klägerin für die eventuellen weiteren Ansprüche von dem ihr zustehenden Nachweise der Dauer und des Umfanges der Erwerbsunfähigkeit enthoben und es ihrem Ermessen überlassen würde, wie lange die Verpflichtung des Geklagten fortzubauern habe.

Auf Revision der Klägerin fand der oberste Gerichtshof das erstrichterliche Erkenntniß wieder herzustellen, wobei unter Anderem Nachstehendes erwogen wurde: Die vom Oberlandesgerichte seinem Urtheile zu Grunde gelegte Rechtsanschauung stellt sich als irrig dar; denn der §. 1325 a. b. G. B. verpflichtet Denjenigen, der einen Anderen an seinem Körper verletzt, zum Ersatze der entgangenen und, wenn der Beschädigte zum Erwerbe unfähig wird, auch des künftig entgehenden Verdienstes ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens. Die Klägerin begehrt den Ersatz ihres Verdienstentganges, den der Belangte verschuldet hat, bis zum Zeitpunkte der wieder erlangten Erwerbsfähigkeit. Den ihr obliegenden Beweis, daß sie durch Verschulden des Belangten thatsächlich erwerbsunfähig ist, hat Klägerin, wie dies von beiden Untergerichten anerkannt wird, erbracht und gebührt ihr der Ersatz des Verdienstentganges insolange, als die von ihr erwiesene Vorbedingung, das ist ihre Erwerbsunfähigkeit, nicht wieder behoben sein wird. Ein weiterer Beweis kann ihr nicht auferlegt werden, vielmehr obliegt es dem Belangten, die Resolutivbedingung, das ist die etwaige seinerzeitige Erwerbsfähigkeit der Klägerin zu erweisen, um von der weiteren Leistung des Ersatzes für den Verdienstentgang befreit zu werden.

Nr. 52.

Incompetenz des Oberſthofmarſchall-Amtes bezüglich Streitigkeiten aus Beſtandverträgen.

Entſcheidung vom 3. Jänner 1888, Z. 14.445 ex 1887. — III. Senat.

Das Oberlandesgericht hat den über die Klage der Papierfabrik in B. wider ſeine k. und k. Hoheit Erzherzog A. wegen Zurückſtellung einer Pachtcaution vorläufig mit Zuziehung der Vertreter der Parteien gemäß §. 32 des Allerhöchſten Familienſtatutes zum Vergleichsverſuche eine Tagſatzung anordnenden Beſchluß des k. und k. Oberſthofmarſchall-Amtes über Recurs des Vertreters des durchlauchtigſten Belangten abgeändert und die Klage wegen Incompetenz in der Erwägung zurückgewieſen, daß nach §. 1 der kaiſerlichen Verordnung vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, jedes Gericht ſogleich bei dem Beginne eines Geſchäftes in oder außer Streitſachen ſeine Zuſtändigkeit ſowohl hinſichtlich der Perſonen als des Gegenſtandes ſorgfältig zu prüfen und daher in Fällen, wo es dieſe offenbar nicht gegründet findet, die Partei von Amtswegen zurückzuweiſen hat, daß nach §. 1 der kaiſerlichen Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, alle Streitigkeiten aus Beſtandverträgen ohne Unterſchied der Perſon dem Bezirksgerichte, in deſſen Sprengel der Beſtandgegenſtand liegt, ausſchließend zuzuweiſen ſind, daß ſelbſt eine Prorogation gemäß §. 47 des erſtbezeichneten kaiſerlichen Patentes ausgeſchloſſen wird, daß durch die, die Competenz der Gerichte in Streitigkeiten aus Beſtandverträgen normirende geſetzliche Vorſchrift als ein ſpäter erfloſſenes Geſetz alle früheren diesbezüglichen geſetzlichen Beſtimmungen, insbeſondere auch das Hofdecret vom 14. Juli 1815, J. G. S. Nr. 1159, und der Artikel V des Kundmachungspatentes zur Civiljurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, in der beſagten Richtung aufgehoben worden ſind und daß es im vorliegenden Falle nach dem Inhalte der Klage nicht zweifelhaft iſt, daß es ſich um eine Streitigkeit aus einem Beſtandvertrage handelt.

Der oberſte Gerichtshof beſtätigte die oberlandesgerichtliche Verordnung, weil es ſich nach dem Inhalte der Klage und ihren Beilagen im vorliegenden Falle um gegenſeitige Anſprüche aus dem durch den Vertrag vom 21. April 1884 geregelten Pachtverhältniſſe handelt, weil das Aufhören eines Pachtverhältniſſes keineswegs das Erlöſchen der während desſelben entſtandenen Rechte und Pflichten herbeizuführen ver-

mag, weil die im §. 1 der Verordnung über das Bestandverfahren enthaltene Erwähnung solcher gerichtlicher Angelegenheiten, die sich nicht als Streitigkeiten bezeichnen lassen, offenbar nicht geeignet erscheint, die an dieser Stelle bezüglich aller Streitigkeiten aus Bestandverträgen der hier in Frage stehenden Art ausgesprochene Competenzvorschrift einzuschränken, weil es sich daher jetzt um eine Streitigkeit handelt, welche durch die angeführte Vorschrift ausschließlich dem Bezirksgerichte, in dessen Sprengel das Pachtobject liegt, zugewiesen worden ist, und weil demgemäß die nur den Personalgerichtsstand betreffenden gesetzlichen Vorschriften hier nicht in Anwendung gebracht werden können.

Nr. 53.

Der zum Zwecke der Tilgung einer Satzpost geleistete gerichtliche Erlag tritt mit der bücherlichen Löschung der Satzpost und der in Ansehung derselben bestehenden bücherlichen Rechte an deren Stelle. — Wer eine gerichtliche Verfügung erwirkt, durch welche Rechte von Interessenten verletzt werden, deren Vorhandensein er dem Gerichte verschwiegen hat, haftet für den hieraus erstandenen Schaden. — Ein Mandatar, welcher als solcher eine widerrechtliche Handlung unternimmt, deren Widerrechtlichkeit ihm erkennbar ist, macht sich ersatzpflichtig.

Entscheidung vom 1. Februar 1888, Z. 797. — I. Senat.

Eine zu Gunsten eines Ehepaares haftende Satzpost war im Ganzen und bezüglich jedes der Antheile der beiden Ehegatten mit Afterpfandrechten belastet. Nach dem Tode derselben übergingen ihre Antheile an dieser Satzpost auf ihre Erben in ziffermäßig bestimmten Beträgen von ungleicher Höhe. Der Hypothekarschuldner erlegte den zur Tilgung der Satzpost erforderlichen Betrag bei der Realinstanz und führte zur Rechtfertigung dieses Erlages auch an, daß der Bestand einiger Afterpfandrechte bestritten sei. Von dem in vorschriftsmäßiger Weise geleisteten Erlage sind alle Interessenten verständigt und es ist im Depositenbuche auch ersichtlich gemacht worden, daß der Erlag als Aequivalent einer Satzpost zu dienen bestimmt sei. Gegen die Berechtigung zum Erlage war eine Einwendung nicht zu erheben und der Hypothekarschuldner hat auf Grund seines Erlages gegen alle zur Zeit bücherlich eingetragenen Interessenten ein Contumazurtheil auf Gestattung der Löschung erwirkt, welche auch vollzogen worden ist. Während dieses Verfahren im Zuge war, ist auf den Antheil eines der Erben der ursprünglichen Hypo-

thekargläubiger Execution geführt worden. Nebst anderen Gläubigern erwirkte auch L., ein Ausländer, vertreten durch den Advocaten Cr., bei dem Erkenntnißgerichte die Bewilligung des executiven Afterpfandrechtes auf den Antheil des Schuldners an der noch nicht gelöschten Satzpost und daneben die executive Einantwortung des dem Schuldner gebührenden Antheils an dem bei der Realinstanz zum Zwecke der Tilgung der Satzpost erlegten Gelde. Beide Executionsacte wurden vollzogen. In der Folge gelang es dem Advocaten Cr. auf dem in den oberstgerichtlichen Entscheidungsgründen dargestellten Wege bei der Realinstanz die Ausfolgung des zur Befriedigung seines Clienten L. erforderlichen Betrages zu erzielen, ohne daß die dem L. in der grundbücherlichen Rangordnung vorangehenden Gläubiger von diesem Vorgehen verständigt worden wären. Die zunächst benachtheiligten Gläubiger haben, nachdem sie von dem Geschehenen erst nach der Ausfolgung des Geldes Kenntniß erlangt hatten, den Rechtsweg betreten und begehrt, den L. sowie dessen Vertreter Cr., der als Erstgeklagter benannt wurde, zur ungetheilten Hand zu verurtheilen, den an L. ausgefolgten Betrag in das gerichtliche Depositenamt zur Ermöglichung der rangordnungsmäßigen Befriedigung der Gläubiger zurückzuerstatten. Diejenigen Einwendungen der Geklagten, welche in den Entscheidungen aller drei Instanzen erörtert wurden, gingen dahin, das bei Gericht erlegte Geld sei als ein von der Satzpost verschiedenes Vermögen zu würdigen, eine Uebertragung des Grundbuchsstandes auf den gerichtlichen Erlag habe nicht stattgefunden, aus dem Erlage können nur diejenigen Gläubiger befriedigt werden, welche auf denselben Rechte erworben und deren Eintragung im Depositenbuche erwirkt haben, L. sei bei Verfolgung seiner Rechte nicht verpflichtet gewesen, auf andere Gläubiger Rücksicht zu nehmen, Cr. könne aber schon in Folge der durch das Mandatsverhältniß herbeigeführten Personenidentität mit L. nicht in Anspruch genommen werden.

Das Landesgericht Wien hat der Klage mit Urtheil vom 1. Juli 1887, Z. 38.241, stattgegeben und sich hiebei dem Wesen nach von derselben Auffassung leiten lassen, welche dem in dieser Sache später gefällten oberstgerichtlichen Urtheile zu Grunde liegt.

Vom Oberlandesgerichte Wien wurde dagegen das Begehren der Klage mit Urtheil vom 26. October 1887, Z. 14.191,

abgewiesen. Die Gründe sprechen sich bei Erörterung der Frage, ob das Vorgehen der Geklagten ein widerrechtliches war, in einer der Vertheidigung der Geklagten entsprechenden Weise aus und gelangen zu dem Resultate, daß die für L. erwirkte Erfolglassung in gesetzmäßiger Weise zu Stande kam.

Der oberste Gerichtshof hat mit Urtheil vom 1. Februar 1888, Z. 797, die Entscheidung erster Instanz wiederhergestellt. Die Begründung bezüglich der hier berührten Fragen lautet: Für die meritorische Würdigung erscheint zunächst die Erörterung der Wirkungen des durch den Hypothekarschuldner geleisteten Erlages von Belang. Der Hypothekarschuldner, welchem es nicht aufgebürdet werden kann, eine Verständigung zwischen seinen unmittelbaren Gläubigern und den Afterpfandgläubigern abzuwarten, und der auch nicht befugt ist, über deren collidirende Ansprüche zu entscheiden, erscheint nach §. 1425 a. b. G. B. berechtigt, sich seiner Verpflichtung durch gerichtlichen Erlag der Schuld zu entledigen. Aus §. 455 a. b. G. B., welcher diese Berechtigung ausdrücklich anerkennt, und aus §. 469 a. b. G. B. ergibt sich ferner, daß ein solcher Erlag, welcher die Stelle der Zahlung vertritt und daher an Alle geleistet wird, denen bücherliche Rechte an einer Satzpost zustehen, zu dem Begehren auf Löschung aller diese Satzpost betreffenden bücherlichen Rechte ermächtigt. Der Eintritt dieser Wirkung ist durch die Feststellung der Rechtmäßigkeit des Erlages bedingt. Die Prüfung der Voraussetzungen der Berechtigung des Schuldners zum Erlage und die zur Löschung aller die Satzpost betreffenden bücherlichen Rechte führende Entscheidung, welche die Berechtigung des Erlages anerkennt und die Ermächtigung zur Löschung ertheilt, kann den Fortbestand der Rechte Derjenigen, an die der Erlag geleistet wurde, und welche aus dem erlegten Gelde zu befriedigen sind, gar nicht berühren. Ebenso wenig kann das gegenseitige Verhältniß der Berechtigten dadurch alterirt werden, daß an die Stelle der Hypothek das bei Gericht erlegte Geld tritt. Die Substituirung der Hypothek durch das erlegte Geld bildet den Zweck der Gestattung, eine Satzpost durch gerichtlichen Erlag zu tilgen, und jede Aenderung an dem Bestande oder an der Rangordnung der aus dem erlegten Gelde zu befriedigenden Rechte würde sich mit der Widmung des Erlages, als Zahlung zu dienen, in einen offenbaren Widerspruch setzen. Ein derartiger Erlag ist daher als ein Vermögen zu würdigen, welches mit denselben Rechten belastet ist, welche

in Folge dieses Erlages im öffentlichen Buche gelöscht worden sind. Nicht beirren kann es, daß die sich hieraus ergebenden Folgerungen nur in einzelnen Gesetzen ausdrücklich ausgesprochen worden sind, welche solche Angelegenheiten betreffen, in denen die Vertheilung eines bei Gericht erlegten Vermögens einen Gegenstand amtlicher Fürsorge bildet. Die Grundlage für die einzelnen Bestimmungen dieser Gesetze kann eben nur darin gefunden werden, daß ein zur gänzlichen oder theilweisen Entlastung einer Hypothek geleisteter Erlag an die Stelle der Hypothek zu treten hat. An dem erlegten Gelde können demnach neue Rechte nur unbeschadet derjenigen Rechte erworben werden, welche grundbücherlich eingetragen waren und in Folge des Erlages gelöscht wurden. Es kann demnach gar nicht davon die Rede sein, daß es Denjenigen, zu deren Befriedigung der Erlag geleistet wurde, obliege, irgend welche Schritte zu unternehmen und die Fortdauer ihrer Rechte zu sichern. Noch weniger könnte die jeder rechtlichen Grundlage entbehrende Forderung einer Erneuerung ihrer Rechte erhoben werden. Keinerlei Folgerung läßt sich aus den für einzelne Fälle der amtlichen Vertheilung eines bei Gericht erlegten Geldes ertheilten Vorschriften, welche die Uebertragung des Grundbuchsstandes in das Depositenbuch anordnen, ableiten. Diese Maßregel der Evidenz bringt es ja zum klaren Ausdrucke, daß die bestehenden bücherlichen Rechte unverändert fortzudauern haben, auf dieselbe kann daher die Annahme der Nothwendigkeit eines neuen Erwerbes in keiner Weise zurückgeführt werden. Im vorliegenden Falle ist nichts vorgekommen, was geeignet wäre, die Anwendbarkeit des Vorausgeschickten auf den geleisteten Erlag in Frage zu stellen oder auch nur bei den Betheiligten irgend einen Zweifel bezüglich dieser Anwendbarkeit zu erregen. Die Erlagsanzeigen und Erlagsgesuche sind vorschriftsmäßig verfaßt, stellen den Sachverhalt wahrheitsgetreu dar, bezeichnen deutlich den Zweck des Erlages und nennen alle Berechtigten, welche zur Zeit des Erlages bücherliche Rechte erworben hatten. Im Depositenbuche wurde der Erlag in einer Weise eingetragen, welche keinen Zweifel darüber läßt, daß der Erlag als das Aequivalent einer Satzpost zu dienen bestimmt ist. Es verstößt gegen keine Vorschrift, daß in der Bezeichnung der Depositenmasse nicht alle Berechtigten genannt erscheinen; nach §. 9 der Instruction für das Wiener Civilgerichtsdepositenamt vom 17. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 144, ist eben

bei der Bezeichnung einer Masse vorwiegend auf die Deutlichkeit der Unterscheidung von anderen ähnlichen Massen zu achten. Von dem Erlage sind alle Interessenten, unter diesen auch die Kläger, verständigt worden, welche daraus erkennen mußten, daß der Erlag ein Aequivalent der Satzpost, an welcher ihnen bücherliche Rechte zustehen, bildet und daß der Bestand ihrer Rechte dem Gerichte angezeigt wurde. Nach dem Inhalte der von den Gebrüdern B. überreichten Löschungsklage, welcher eine berechtigte Einwendung nicht entgegengesetzt werden konnte, war für die Kläger, sowie für die übrigen Interessenten kein Anlaß zu einem Zweifel darüber vorhanden, daß die Löschung in Folge des zum Zwecke ihrer Befriedigung geleisteten, in gerichtlicher Verwahrung befindlichen Erlages begehrt werde. Gegenüber dem Zweitgeklagten insbesondere mußten sich die Kläger bezüglich der Berücksichtigung ihrer Rechte für vollkommen beruhigt halten, da er, der ihnen in der bücherlichen Rangordnung zweifellos nachsteht, gegen sie sowie gegen die übrigen Interessenten bei dem Handelsgerichte ein Erfolglassungsverfahren eingeleitet hat und in Folge des von ihnen erhobenen Widerspruches auf den Proceßweg verwiesen worden ist. Trotz dieser Rechtslage vermochte der Zweitgeklagte durch die Thätigkeit des Erstgeklagten zu erreichen, daß ihm mit Uebergehung der älteren Rechte der übrigen Betheiligten, ohne daß diesen die Möglichkeit der Vertheidigung ihrer Rechte eröffnet worden wäre und ohne daß diese auch nur irgend eine Kenntniß von den im Namen des Zweitgeklagten unternommenen Schritten erlangt hätten, der den Gegenstand des Streites bildende Betrag, aus welchem der Erstgeklagte zunächst seine Expensenforderung in einem nicht bekanntgegebenen Betrage befriedigte, ausgefolgt worden ist. Diese Ausfolgung, welche zum Nachtheile der Kläger stattfand, entbehrt aber der rechtlichen Grundlage. Die Executionsführung, welche im Namen des L. gegen Rudolph Z. bezüglich des diesem an der fraglichen Satzpost zustehenden Antheils bewilligt wurde, konnte dem L. ein die Rechte der Kläger beeinträchtigendes Recht nicht verleihen. Die Afterpfandrechte, welche auf der Hypothek erwirkt wurden und gleich allen anderen Pfandrechten auf den ein Aequivalent der Satzpost bildenden Erlag übergingen, standen in der Priorität zweifellos den Rechten der Kläger nach. Durch die gleichzeitig erwirkte Einantwortung des dem Rudolph Z. an dem Erlage zustehenden Antheils konnte L., wie dies auch

die Einantwortungsbescheide ausdrücklich hervorheben, ein Recht nur auf denjenigen Theil des Erlags erwerben, welcher dem Rudolph Z. zur freien Verfügung stand. Einen Gegenstand dieses Rechtes konnte daher nur der nach Befriedigung der Pfandgläubiger, zu denen L. selbst gehörte, zur Verfügung des Rudolph Z. übrigbleibende Rest bilden. Eine Aenderung dieser Rechtslage konnte auch durch das von L. gegen Rudolph Z. und einem dem L. nachfolgenden Hypothekargläubiger bezüglich der Gestattung der Erfolglassung des zur Befriedigung des L. erforderlichen Betrages erwirkte Urtheil nicht herbeigeführt werden; denn dieses Urtheil kann nur gegen Diejenigen wirken, gegen welche es erlassen wurde, und ist demnach gegenüber den übrigen Betheiligten, welche, wie die Kläger, dem durch dieses Urtheil erledigten Verfahren fern standen und von demselben keine Kenntniß erlangt hatten, als nicht vorhanden anzusehen. Aus den Umständen, unter denen die im Namen des L. erfolgten gerichtlichen Schritte eingeleitet wurden, erhellt übrigens, daß es sich dabei um einem mit Wissen und Willen unternommenen widerrechtlichen Eingriff handelte. Nach den Angaben der Geklagten hat Cr., in dessen Gegenwart Rudolph Z. am 3. März 1883 die Behauptung seiner Vermögenslosigkeit durch Ablegung des im §. 67 C. O. bezeichneten Eides erhärtete, im Depositenamte die Kenntniß von einem exequirbaren Vermögen des Rudolph Z. erlangt. Prüft man die Executionsgesuche, welche Cr. am 22. März 1883 beim hiesigen Handelsgerichte überreichte, so erhellt, daß er sich auf die Einsicht des Depositenbuches, welches übrigens deutlich erkennen läßt, daß das im Depositenamte erlegte Geld als Aequivalent einer Satzpost zu dienen bestimmt sei, nicht beschränkt haben konnte. Aus den Depositenbuche ist nicht zu entnehmen, daß dem Rudolph Z. irgend ein Recht an dem Erlage zustehe, noch weniger läßt sich daraus die Höhe der dem Rudolph Z. an der fraglichen Satzpost zustehenden Antheile erkennen. In dem Gesuche um Bewilligung des bücherlichen Afterpfandrechtes wird die Nummer der Haupteinlage, welche in den sämmtlichen den Erlag betreffenden Acten nicht angeführt erscheint, und die Höhe der Antheile des Rudolph Z. an der fraglichen Satzpost richtig angegeben. In dem gleichzeitig überreichten Gesuche, welches die Einantwortung des dem Rudolph Z. gebührenden Antheils an dem Erlage begehrt, wird dieser Erlag als ein von der fraglichen Satzpost verschiedenes Vermögen behandelt,

und die Höhe des dem Rudolph Z. gebührenden Antheils, welche laut des Inhaltes des früher erwähnten Gesuches dem Cr. genau bekannt war, unbestimmt gelassen. Nachdem das Gesuch wegen dieser Unbestimmtheit mit dem Bescheide vom 23. März 1882, Z. 45.399, zurückgewiesen worden ist, wurde die Höhe des Antheils, wie aus der Correctur des vorliegenden Gesuchs erkennbar ist, mit drei Sechstel des ganzen Erlages angegeben. Diese jeder Grundlage entbehrende Angabe ist doppelt unrichtig, da dem Rudolph Z. überhaupt nicht ein aliquoter Antheil an der Satzpost zustand, und da die ziffermäßig bestimmten, in Folge der aus dem ersten Erlagsgesuche erkennbaren Befriedigung von zwei Gläubigern verminderten Antheile des Rudolph Z. an den von Jacob und Barbara Z. herrührenden Theilen der Satzpost ungleich waren. Die Unrichtigkeit dieser in der Folge von Cr. festgehaltenen Angabe war aber, wie der Vergleich mit dem am 22. März 1883, sowie mit dem am 5. April 1883 überreichten Gesuche um Erlangung des bücherlichen Afterpfandrechtes lehrt, eine wissentliche. Bezeichnend ist auch, daß das Grundbuchsgesuch von Cr. nicht als dringlich behandelt wurde, obgleich der Hypothekarschuldner in jedem Augenblicke in der Lage gewesen wäre, dasselbe durch eine auf Grund des Erlagsbestätigung begehrte Vormerkung der Löschung wirkungslos zu machen. Das Einantwortungsgesuch wurde dagegen als besonders dringlich bezeichnet und angeführt, daß Rudolph Z. seinen Antheil an dem Erlage in den nächsten Tagen beheben wolle. Ueber die Unausführbarkeit einer derartigen Absicht des Rudolph Z., der im Depositenbuche nicht einmal als Berechtigter genannt erscheint, konnte Cr., welcher sich laut des Inhaltes des Grundbuchsgesuches über die Sachlage informirt haben mußte, und dem übrigens auch die Ueberlastung der Satzpost nicht unklar geblieben sein konnte, nicht den geringsten Zweifel hegen. Vollkommene Klarheit darüber, daß dem Cr. die rechtliche Natur des gerichtlichen Erlages und dessen Bestimmung, als Aequivalent der fraglichen Satzpost zu dienen, wohlbekannt war, und daß er auch alle betheiligten Interessenten kannte, gewährt dessen am 14. Juli 1883 beim hiesigen Handelsgerichte überreichtes Erfolglassungsgesuch, in welchem er sein Begehren auf die jeder Grundlage entbehrende Behauptung stützt, daß die vorangehenden Gläubiger bereits befriedigt worden seien. In diesem Gesuche, bezüglich dessen jetzt ausdrücklich anerkannt wird, daß es bei einem unzuständigen

Gerichte angebracht wurde, führte Cr. ausdrücklich an, daß die Hypothekarschuldner den Erlag zum Zwecke der Tilgung ihrer Schuld geleistet haben, und machte die Interessenten, unter diesen auch die Kläger, namhaft, welche zu der anzuordnenden Tagsatzung vorzuladen seien. Es mag dahingestellt bleiben, welche Art von Erfolg Cr. im Auge hatte, als er in seiner an den Vertreter der Hypothekarschuldner gerichteten Erwiderung vom 20. September 1883 auf das augenscheinlich berechtigte Begehren der Zustimmung zur Löschung der auf das Depot übergehenden bücherlichen Afterpfandrechte eine ausschiebende Antwort ertheilte und dabei die Eventualität einer Befriedigung aus dem überlasteten Depot in Aussicht nahm. Gewiß ist es aber, daß Cr. nach den bei der Tagsatzung vom 15. October 1883 abgegebenen Erklärungen und nach der gerichtlichen Erledigung des Erfolglassungsbegehrens darüber nicht im Zweifel sein konnte, daß die willkürliche Aufstellung der Behauptung der Erlöschung vorangehender Rechte nicht zum Ziele führe, und daß er das im Widerspruche der Gläubiger liegende Hinderniß nur dann auf legalem Wege beseitigen könne, wenn es ihm gelingt, im Processe darzuthun, daß die entgegengestellten Rechte der Widersprechenden nicht mehr bestehen. Cr. hat aber den Rechtsweg nicht gegen die vorangehenden bestreitenden Gläubiger, sondern gegen einen nachfolgenden Gläubiger, und gegen Rudolph Z. betreten, welcher bei der über das Erfolglassungsgesuch bei dem Handelsgerichte eingeleiteten Verhandlung, ungeachtet der Androhung, daß das Ausbleiben als Zustimmung werde angesehen werden, gar nicht erschienen war. Die zu diesem Zwecke beim Landesgerichte, welches das Depot verwahrte, am 31. December 1883 überreichte Klage verwerthet die früher erörterte Art der Executionsführung, welche die Hypothek und das Depot als zwei von einander verschiedene Executionsobjecte erscheinen läßt, macht von einem summarischen Depositenauszuge Gebrauch, welcher die ihm wohlbekannte im Depositenbuche enthaltene, für die Beurtheilung der rechtlichen Eigenschaft des Erlages als eines an Stelle einer Satzpost getretenen Aequivalentes nicht anführt, um seinen Clienten als den zunächst Berechtigten erscheinen zu lassen, und verschweigt das Vorhandensein anderer Interessenten, welche daher von der Klage nicht in Kenntniß gesetzt wurden und außer Stande waren, sich gegen das in dieser Klage gestellte Erfolglassungsbegehren zu wehren. An dem Verschweigen der übrigen Be-

theiligten wird auch in dem nach Erwirkung des Urtheils gegen die an der Sache materiell nicht interessirten Belangten eingebrachten Erfolglassungsgesuche festgehalten, so daß die Erfolglassung bewilligt und vollzogen werden konnte, ohne daß die Kläger, sowie die übrigen Interessenten von diesem Vorgange irgend eine Kenntniß erlangten. Nach dem Vorausgegangenen läßt sich nicht daran zweifeln, daß der ganze Vorgang, durch welchen die Erkenntniß der Rechtslage hintangehalten und die Vertheidigung der besser berechtigten Interessenten ausgeschlossen werden sollte, ein auf die Verkürzung der Kläger abzielendes Unternehmen war. Für den dadurch entstandenen, vorsätzlich zugefügten Schaden haben gemäß §. 1302 a. b. G. B. beide Geklagten zur ungetheilten Hand zu haften. Der Erstgeklagte kann sich insbesondere der civilrechtlichen Haftung für ein Vorgehen, das er ersonnen und ausgeführt hat, nicht aus dem Grunde entschlagen, weil er im Namen seines Clienten gehandelt hat; denn weder das Mandat, noch ein anderer Auftrag vermag gegen die Folgen vorsätzlicher Handlungen zu decken, deren Widerrechtlichkeit dem Handelnden erkennbar war. Bezüglich der Haftung des Zweitgeklagten, zu dessen Gunsten die das Recht der Kläger verletzende Erfolglassung bewilligt worden ist, kann schon nach seinen in diesem Processe durch den Erstgeklagten abgegebenen Erklärungen nicht der geringste Zweifel bestehen. Das von den Klägern gestellte Begehren auf Reintegrirung der zur rangordnungsmäßigen Befriedigung der an der fraglichen Satzpost betheiligten Gläubiger stellt sich demnach als vollkommen berechtigt dar.

Nr. 54.

Irrthum in den Eigenschaften der Person ist nicht das Ehehinderniß des §. 57 a. b. G. B.

Entscheidung vom 7. Februar 1888, Z. 14.478 ex 1887. — II. Senat.

Die zwischen der Klägerin und dem Geklagten am 7. Februar 1875 nach katholischem Ritus abgeschlossene Ehe wurde erstrichterlich aus Verschulden des nunmehr dem Leben und Wohnorte nach unbekannten Ehegatten aus nachstehenden Gründen als nichtig erklärt:

Klägerin behauptet die Ungiltigkeit ihrer Ehe, weil ein Irrthum in der Person des künftigen Ehegatten vorgegangen sei (§. 57 a. b. G. B.). In dieser Richtung führt Klägerin

aus, daß Gabriel M., Sohn der Eheleute Stephan und Katharina M., im Jahre 1865 aus seinem Heimatsorte verschwand und durch mehrere Jahre verschollen blieb, daß im Jahre 1875 ein fremder Mann erschienen ist, welcher sich im Dorfe für den verschollenen Gabriel M. ausgab und auch die Eheleute M. durch verschiedene Vorspiegelungen derart zu bethören wußte, daß dieselben ihn als ihren verschollenen Sohn Gabriel aufnahmen und die Einwohner des Dorfes denselben alsbald für den verschollenen Gabriel M. hielten. Diesem fremden Manne, der sich auch vor der Klägerin als Gabriel M., Sohn der Eheleute Stephan und Katharina M., ausgab, gelang es, Klägerin zur Eingehung der Ehe mit ihm zu verleiten. Kurze Zeit darauf sei nun der wirkliche Gabriel M., der Sohn der Eheleute M., zurückgekehrt, während jener fremde Mann aus dem Dorfe sich flüchtete und nicht mehr dahin zurückgekehrt ist. Dieser Umstand begründet für den Fall der Erweisung der Wahrheit die Nichtigkeit der zwischen der Klägerin und dem angeblichen Gabriel M. geschlossenen Ehe (§. 57 a. b. G. B.), indem die Klägerin im Momente der Eheschließung nur die Absicht hatte, mit Gabriel M., Sohn der Eheleute M., einen Ehevertrag zu schließen, nicht aber mit einem fremden Manne, der sich nur fälschlich für den Sohn der Eheleute M. ausgegeben hat. Die Klägerin hat nun zur Erweisung ihrer Behauptung den Beweis durch Zeugen, worunter auch die Eheleute M., geführt, welcher Zeugenbeweis als gelungen bezeichnet werden muß, weil sämmtliche Zeugen übereinstimmend die thatsächlichen Behauptungen der Klägerin bestätigt haben. Es unterliegt demnach keinem Zweifel, daß jener fremde Mann sich nur fälschlich für den verschollenen Gabriel M. ausgegeben hat und unter listigen Vorspiegelungen, er wäre der Sohn der Eheleute M., den Irrthum der Klägerin benützt hat, um dieselbe zur Eheschließung mit ihm zu bewegen. Es liegt sohin ein Irrthum in der Person des künftigen Ehegatten vor und kann die vom Vertheidiger des Ehebandes erhobene Einwendung, daß der klägerische Wille im Momente der Eheschließung dahin gerichtet war, den vor ihr stehenden Mann zu ehelichen, deshalb nicht als stichhältig angesehen werden, weil der Wille der Klägerin nur darauf gerichtet war, den Gabriel M., Sohn der Eheleute M., und nicht jenen fremden Mann zu ehelichen, weshalb die geschlossene Ehe aus diesem Grunde für nichtig erklärt werden muß.

Hiergegen ergriff der Vertheidiger des Ehebandes die Appellation. Das Oberlandesgericht fand unter Verwerfung derselben das angefochtene Urtheil mit Beziehung auf dessen Begründung zu bestätigen.

Der oberste Gerichtshof gab dem außerordentlichen Revisionsbegehren des Vertheidigers des Ehebandes statt und wies in Abänderung beider untergerichtlichen Urtheile das Klagebegehren aus folgenden Gründen ab: Beide Instanzen haben auf Ungiltigkeit der Ehe wegen des Ehehindernisses des §. 57 a. b. G. B. aus Abgang wirklicher Einwilligung der Klägerin zur Schließung dieser Ehe wegen Irrthums in der Person des künftigen Ehegatten erkannt. Ein solcher Irrthum liegt aber nicht vor, es ist zwar dargethan, daß die Klägerin der Meinung war, die Ehe mit Gabriel M., dem verschollenen und angeblich zurückgekehrten Sohne der Eheleute Stephan und Katharina M., zu schließen, daß diese Meinung eine irrige war, daß bald nach geschlossener Ehe der wirkliche Sohn der Eheleute Stephan und Katharina M. zurückkam, der Irrthum sich aufklärte und der angebliche Gabriel M. aus der Ortschaft entfloh und seither dem Leben und Wohnorte nach unbekannt blieb. In diesem Sachverhalte ist aber das Ehehinderniß des §. 57 a. b. G. B. nicht gegeben. Die Klägerin hat die Person ihres künftigen Gatten gekannt, sie hat vor dem zuständigen Pfarramte ihre Einwilligung zur Ehe mit dieser neben ihr stehenden Person gesetzlich erklärt, und sonach ist auch die Ehe gesetzlich geschlossen worden. Daß die angetraute Person sich einen anderen Namen beilegte, sich für den Sohn der Eheleute Stephan und Katharina M. ausgab, sogar von diesen für deren Sohn gehalten wurde, ist für den Bestand dieses Ehehindernisses nicht maßgebend; denn der Irrthum der Klägerin betrifft nicht die Person, nicht die physische Persönlichkeit des künftigen Gatten, sondern lediglich dessen Namen, Abstammung, seine gesellschaftliche Stellung, seine Vermögensverhältnisse, also lauter äußerliche Verhältnisse, die mit der physischen Persönlichkeit nichts gemein haben. Der Irrthum der Klägerin ist nicht, wie das Gesetz verlangt, „in der Person des künftigen Ehegatten vorgegangen“. Die angefochtenen Urtheile beruhen sonach auf einer irrigen Anwendung des Gesetzes und mußten über das Revisionsbegehren des Vertheidigers des Ehebandes in der angegebenen Art abgeändert werden.

Nr. 55.

Verbot auf Exekutarforderungen.

Entscheidung vom 7. Februar 1888, Z. 1094. — II. Senat.

Das Gesuch um Bewilligung des Verbotes auf die dem verstorbenen Advocaten A. gegen seine Clienten ausstehenden Honorare, Kosten der Mundirung, sonstige Auslagen und bezahlten Vorschüsse zur Sicherstellung einer Wechselsumme wurde abgewiesen, weil gegen die Vorschrift des §. 287 a. G. O. die von der Verbotsbewilligung zu verständigenden Personen nicht namhaft gemacht wurden.

Dem dawider ergriffenen Recurse wurde keine Folge gegeben, weil die Forderungen, welche dem Verbote unterliegen sollten, im Sinne der §§. 311, 314 und 319 a. G. B. nicht bezeichnet sind.

Der oberste Gerichtshof fand, in Stattgebung des außerordentlichen Revisionsrecurses und in Abänderung der angefochtenen Erledigungen, dem Verbotsgesuche Folge zu geben, wobei erwogen wurde, daß die von den unteren Gerichten angeführten Abweisungsgründe nicht zutreffen, weil die zu verständigenden Personen auch bei dem Vollzuge des Verbotes benannt werden können (§§. 319 und 342 a. G. O.), und die dem Verbote zu unterziehenden Sachen im Gesuche gemäß §. 311 a. G. O. bezeichnet erscheinen.

Nr. 56.

Gerichtsstand des Johanniter- (Malteser-) Ordens.

Entscheidung vom 7. März 1888, Z. 2704. — II. Senat.

Die wider den Johanniter- (Malteser-) Ritterorden wegen Zahlung von 25.128 fl. 30 kr. beim Landesgerichte Wien überreichte Klage wurde wegen offenbarer Incompetenz zurückgewiesen, weil der Johanniter- (Malteser-) Ritterorden souverän ist, demnach vor den ordentlichen Gerichten mit einer Personalfrage nicht belangt werden könne. Ueber Recurs des Klägers behob das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid und verordnete dem ersten Richter, mit einer neuerlichen Erledigung der Klage unter Umgangnahme von dem gebrauchten Abweisungsgrunde vorzugehen, weil dem souveränen Johanniter- (Malteser-) Ritterorden die Exterritorialität nicht durch besondere Anordnung eingeräumt wurde, daher wider denselben nicht die Gerichtsbarkeit des Oberstho-

marschallamtes, sondern der ordentlichen Gerichte platzgreift (Artikel V. des Kundmachungspatentes zur Jurisdictionsnorm).

Die Erledigung wurde oberstgerichtlich bestätigt, weil die Annahme der Exterritorialität des geklagten Ordens der völkerrechtlichen Grundlage entbehrt und mit dem gegenwärtigen Territorialbestande, welcher auf Artikel VII des ersten Pariser Friedens vom 30. Mai 1814 beruht, nicht in Einklang zu bringen wäre, weil aus einer Titulatur, welche übrigens in den durch die Justiz-Gesetz-Sammlung und durch das Reichsgesetzblatt kundgemachten, den geklagten Orden betreffenden Anordnungen nicht gebraucht wird, sowie aus der Gewährung anderer Ehrenrechte eine Exemtion von der Gerichtsgewalt der ordentlichen Gerichte sich nicht ableiten läßt, weil eine derartige Exemtion, welche nur durch eine allgemein verbindliche Norm erfolgen könnte, dem geklagten Orden nicht eingeräumt worden ist, und weil zur Zeit in eine Erörterung des Rechtsverhältnisses, welches der Beurtheilung des erhobenen Anspruches, sowie der örtlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes zu Grunde zu legen wäre, nicht eingegangen werden kann.

Nr. 57.

Erfordernisse zur Vollstreckbarkeit der Urtheile preußischer Gerichte in Oesterreich.

Entscheidung vom 14. März 1888, Z. 3106. — I. Senat.

Das Begehren um Erkenntniß: „Das rechtskräftige Urtheil des königlich preußischen Amtsgerichtes I in Berlin ddto. 30. September 1886, Z. 955, sei zum Behufe der Executionsführung in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern vollstreckbar" wurde nach geschlossenem mündlichem Verfahren von dem ersten Richter abgewiesen, weil die Erfordernisse zur Vollstreckbarkeit der Urtheile preußischer Gerichte nach dem Hofdecrete vom 4. August 1840, J. G. S. Nr. 460, hier nicht vorhanden seien.

In Stattgebung des dawider überreichten Recurses änderte das Oberlandesgericht den angefochtenen Bescheid dahin ab, daß dem Begehren um Vollstreckbarkeitserklärung obbezogenen Urtheils Folge gegeben werde; dies in der Erwägung, daß im vorliegenden Falle alle in dem Justizministerialerlasse vom 28. März 1880, Z. 3938, rücksichtlich in den §§. 660

und 661 der neuen deutschen Civilproceßordnung zur Erklärung der Vollstreckbarkeit eines ausländischen Urtheils geforderten Bedingungen zutreffen, da auf dem Urtheile von dem Amtsgerichte in Berlin die eingetretene Rechtskraft bestätigt erscheint, das genannte Amtsgericht auch nach §. 43 der österreichischen Jurisdictionsnorm zur Entscheidung über die dort angebrachte Klage competent war, die Klage dem Belangten in Wien, wo von ihm der Bestellschein unterschrieben, also auch seinerseits der Vertrag abgeschlossen wurde, zugestellt wurde, nach Hofdecret vom 4. August 1840, Nr. 460, die königlich preußische Regierung bezüglich der Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile Reciprocität zugesichert hat, und aus dem Umstande, daß seit dem Eintritte der Wirksamkeit der neuen deutschen Civilproceßordnung zwischen Oesterreich und dem deutschen Reiche ein Austausch von, die Gegenseitigkeit verbürgenden Erklärungen nicht stattgefunden hat, noch nicht zu folgern ist, daß die das gegenseitige Reciprocitätsverhältniß regelnden früheren gesetzlichen Bestimmungen außer Wirksamkeit getreten sind.

Der Oberste Gerichtshof fand die oberlandesgerichtliche Verordnung zu bestätigen: denn die seit 1. October 1879 im deutschen Reiche in Wirksamkeit stehende deutsche Civilproceßordnung bestimmt im Absatze 5 des § 661 zwar allerdings, daß über das Urtheil eines ausländischen Gerichtes das Vollstreckungsurtheil nicht erlassen werden könne, wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist. Damit ist aber keineswegs ausgesprochen, daß die von einzelnen Staaten, für welche die deutsche Civilproceßordnung vom 30. Januar 1877 gilt, mit Oesterreich betreffs der Vollstreckbarkeit gerichtlicher Entscheidungen in Civilrechtssachen getroffenen Vereinbarungen mit dem Eintritte der Wirksamkeit der deutschen Civilproceßordnung außer Kraft getreten sind. Es müssen daher jene Vereinbarungen, insofern sie die Zusicherung der Gegenseitigkeit enthalten, als keineswegs aufgehoben, vielmehr als derzeit mit der einzigen Aenderung fortbestehend betrachtet werden, daß die Gegenseitigkeit derzeit nicht mehr nach den in der betreffenden Vereinbarung aufgestellten Bedingungen, sondern nach den Vorschriften der §§. 660 und 661 der deutschen Civilproceßordnung zu beurtheilen ist und platzgreift. Hiemit fallen selbstverständlich alle der Wirksamkeit der deutschen Civilproceßordnung vorausgehenden Staatsverträge und die sich hierauf beziehenden Gesetze und Erläuterungen, welche

letztere Deutschland gegenüber nunmehr lediglich aus der Civilproceßordnung jenes Reiches zu schöpfen sind, außer Betracht, und kommen jene früheren Staatsverträge nur insoferne zur Berücksichtigung, als durch sie Gegenseitigkeit überhaupt zugesagt, das heißt verbürgt ist. Nach dem Hofdecrete vom 4. August 1840, J. G. S. Nr. 460, wird nun von den königlich preußischen Gerichten den Requisitionen österreichischer Gerichte um Vollziehung der von diesen geschöpften Urtheile auch ferner wie bisher genügt werden. Es ist somit von Seite Preußens die Gegenseitigkeit verbürgt und kommt nach dem oben Gesagten der Zusatz jenes Hofdecretes „wenn nicht etwa nach den Vorschriften der preußischen Gesetze Bedenken gegen die Competenz der österreichischen Gerichte, von denen die Urtheile geschöpft wurden, eintreten," nicht weiter mehr in Betracht, weil für die Gegenseitigkeit blos mehr die §§. 660 und 661 der deutschen Civilproceßordnung maßgebend sind. Da nun die Rechtskraft des Urtheils des königlichen Amtsgerichtes I in Berlin zufolge der demselben beigefügten Clausel außer Zweifel steht, da weiters gemäß §. 40 der österreichischen Jurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, vorliegenden Falles die königlich preußischen Gerichte zuständig waren, da endlich die Klage dem Belangten in Wien ordnungsmäßig zugestellt wurde, kann keiner der Fälle als vorhanden angesehen werden, unter welchen mit Rückblick auf die Absätze 1, 3 und 4 des §. 661 der deutschen Civilproceßordnung das Vollstreckungsurtheil nicht zu erlassen wäre. Daß ein Anstand im Sinne des Absatzes 2 des §. 661 der deutschen Civilproceßordnung bestehe, hat Geklagter selbst nicht behauptet.

Nr. 58.

Beschränkung der Executionsführung auf Alimente.

Entscheidung vom 1. Mai 1888, Z. 5205. — VI. Senat.

In der Rechtssache der A. gegen B. wegen Zahlung von 542 fl. 44 kr. wurde mit Bescheid vom 3. Jänner 1888 der Klägerin zur Sicherstellung der Klagsforderung sammt Nebengebühren die nachgesuchte Pfändung jener Forderung von 60 kr. per Tag, welche die Geklagte auf Grund des Urtheils vom 15. Juni 1887 aus dem Titel der ihr testamentarisch vermachten Alimentation an C. vom 6. April 1885 an zu

stellen hatte, bis zur Höhe der Forderung der Gesuchstellerin und niemals über den 1. Februar 1888 hinaus bewilligt. In Folge des von der A. eingebrachten Recurses hat das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid dahin abgeändert, daß aus demselben der Beisatz „und zwar bis zur Höhe der Forderung der Gesuchstellerin, und niemals über den 1. Februar 1888 hinaus" ausgeschieden werde, weil Klägerin das Recht zusteht, die ganze in ihrem Gesuche bezeichnete Forderung, sowie sämmtliche, sowohl schon fällig gewordenen als erst fällig werdenden Raten der Execution zu unterziehen.

Dem dawider ergriffenen Revisionsrecurse der Geklagten stattgebend, fand der oberste Gerichtshof in Abänderung der angefochtenen Verordnung den erstrichterlichen Bescheid, insoweit er mit derselben abgeändert wurde, zu bestätigen, wobei erwogen wurde, daß durch das angebrachte Gesuch um executive Pfändung der erst in Zukunft fällig werdenden Raten der der Executin gebührenden Alimentationsbeträge, eigentlich die Executionsführung auf das Recht zum Bezuge des Unterhaltes selbst angestrebt wird, was jedoch, da dieses Recht ein höchst persönliches und nach §. 1393 a. b. G. B. auf dritte Personen nicht übertragbares Recht ist, unzuläßig erscheint.

Nr. 59.

Ist die Einwendung der Streitanhängigkeit zuläßig, wenn dieselbe Rechtssache bei einem ausländischen Gerichte anhängig ist?

Entscheidung vom 29. Mai 1888, Z. 6526. — V. Senat.

A., Kaufmann in Paris, brachte gegen B., Kaufmann in Wien, bei dem Handelsgerichte Wien die Klage wegen Zahlung von 20,000 Frcs. ein, nachdem er bereits bei dem Handelsgerichte des Seine-Departements in Paris gegen B. für denselben Anspruch Klage angestrengt hatte. Geklagter erhob die Einwendung der Streitanhängigkeit.

Das Handelsgericht gab der Einwendung auf Grund folgender Erwägungen statt: Der §. 40 a. G. O. spricht nur vom „Richter", ohne zwischen einem inländischen oder ausländischen Richter zu unterscheiden. Ausnahmen müssen aber strenge ausgelegt werden, es kann daher auch hier nicht eine Ausnahme in das Gesetz hineingelegt werden, die das Gesetz selbst nicht macht und muß daher das ausländische Gericht dem inländischen ganz gleichgestellt werden. Der Kläger behauptet zwar, daß selbst, wenn er in Frankreich ein für ihn günstiges

Urtheil erwirkt hätte, dasselbe für ihn von keiner Wirkung wäre, da Urtheile französischer Gerichte in Oesterreich nicht exequirbar sind; allein diese Behauptung ist nicht ganz richtig, da auch österreichische Urtheile in Frankreich vollstreckt werden, wenn sie von einem französischen Gerichte mit der executorischen Clausel versehen sind (Erlässe des k. k. Justizministeriums vom 26. Juli 1861, Z. 6805, und vom 28. April 1872, Z. 5185), folglich nach dem Grundsatze der Reciprocität auch umgekehrt die Executionsfähigkeit französischer Gerichte in Oesterreich nicht ausgeschlossen ist. Es könnte daher immer der Fall eintreten, daß der Kläger auf Grund von zwei Urtheilen Execution führt, und zwar entweder in Oesterreich oder in Frankreich oder in beiden Ländern zugleich, ohne daß dem Geklagten das Recht der Oppositionsklage zukäme, da nach österreichischem Gesetze hiezu erforderlich wäre, daß dem Urtheile eine Thatsache nachgefolgt ist, welche Bedingung der Geklagte vielleicht nicht nachweisen könnte. Der Geklagte müßte dann möglicherweise die Zahlung zweimal leisten, was gewiß nicht im Geiste des Gesetzes liegt. Der Kläger hat auch nicht den Nachweis darüber erbracht, ob und inwiefern der Geklagte, wenn er etwa auf Grund des österreichischen Urtheils Zahlung leisten würde, bei Geltendmachung derselben nach der französischen Gesetzgebung die Erlöschung des Executionsrechtes erwirken könnte. Auch das Hofdecret vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, lit. aa., macht keinen Unterschied zwischen inländischen und ausländischen Urtheilen, es spricht einfach von Urtheilen schlechtweg, weshalb auch bei der res judicata ein ausländisches Urtheil gleich einem inländischen zu betrachten und der betreffenden Einwendung stattzugeben ist. Dasselbe muß also auch bei der exceptio litis pendentis Geltung haben.

Ueber Appellation des Klägers wies das Oberlandesgericht unter Abänderung des angefochtenen Urtheils die Einwendung aus nachstehenden Gründen ab: Die Bestimmungen des §. 40 a. G. O. über die dilatorische Einwendung der anhängigen Streitsache, sowie des Hofdecretes vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, über den Klagerückerlag aus dem Grunde der durch ein rechtskräftiges Urtheil bereits entschiedenen Streitsache stehen mit einander in innigem Zusammenhange. Es soll durch diese gesetzlichen Anordnungen verhindert werden, daß eine, dieselben Parteien und denselben Gegenstand betreffende, auf dem gleichen Rechtsgrunde be-

ruhende Streitsache Gegenstand einer verschiedenen Judicatur werde. Es sprechen unabweisbare Gründe dafür, daß unter dem im §. 40 a. G. O. vorkommenden Ausdrucke „anderer Richter" und unter dem in dem vorcitirten Hofdecrete vorkommenden Ausdrucke „Urtheil" nur der inländische Richter und ein inländisches Urtheil zu verstehen sei. Nach dem Wortlaute und Sinne des kaiserlichen Patentes vom 1. Mai 1871, J. G. S. Nr. 14, sind die allgemeine Gerichtsordnung und somit auch die folgenden, dieselbe erläuternden und ergänzenden Hofdecrete nur für die inländischen Gerichtsbehörden erlassen worden. §. 40 a. G. O. ist in das dritte Capitel der Gerichtsordnung, betreffend das schriftliche Verfahren, wie es von den inländischen Gerichten zu pflegen ist, eingereiht. Das Wort „Urtheil" in dem besagten Hofdecrete ist ein technisch-juristischer Begriff von staatlich begrenzter und nicht von internationaler Bedeutung. Die Erlassung der allgemeinen Gerichtsordnung und daher der Bestimmung des §. 40 a. G. O., sowie des Hofdecretes vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, fällt in eine Zeit, in welcher dem Gesetzgeber jede Rücksicht auf eine ausländische Rechtsprechung völlig fremd war. Hiefür spricht die Thatsache, daß erst durch das Hofdecret vom 18. März 1792, J. G. S. Nr. 16, beziehungsweise durch die Hofdecrete vom 18. Jänner 1799, J. G. S. Nr. 452, und vom 15. Februar 1805, J. G. S. Nr. 711, die Bedingungen der Vollstreckbarkeit ausländischer Erkenntnisse bestimmt worden sind. Die gegentheilige Anschauung würde dazu führen, daß man folgerichtig behaupten müßte, daß vor Erlassung des Hofdecretes vom 18. Mai 1792, J. G. S. Nr. 16, ein ausländisches Urtheil nach §. 298 a. G. O. vollstreckbar gewesen wäre und daß in Verbindung hiemit der inländische Richter nach §. 40 a. G. O. wegen Streitanhängigkeit vor einer ausländischen Gerichtsbehörde den Kläger auf das von dieser Behörde zu fällende Urtheil hätte verweisen müssen. Die Hofdecrete vom 18. Mai 1792, J. G. S. Nr. 16, 18. Jänner 1799, Nr. 452, und 15. Februar 1805, Nr. 711, zeigen einerseits, daß der §. 298 a. G. O. auch dermalen noch auf ausländische Erkenntnisse nicht anwendbar sei, anderseits aber, daß das ausländische Erkenntniß erst dann die Bedeutung einer entschiedenen Streitsache gewinne, wenn die Amtshandlung des inländischen Richters eingetreten, die Vollstreckbarkeit in Oesterreich rechtskräftig ausgesprochen und hiedurch das fremdländische Erkenntniß zu einem in-

ländischen geworden ist. Im günstigsten Falle obwaltet in Frankreich ein ähnliches Verhältniß, obwohl notorisch von den französischen Gerichten den Bestimmungen der Artikel 2123 und 2128 des Civilgesetzbuches und §. 546 der Civilproceßordnung mit Rücksicht auf den Artikel 221 der Ordonnance vom Jahre 1629 eine den Werth ausländischer Urtheile beseitigende Auslegung zu Theil wird. Die von dem Geklagten berufenen §§. 155 und 227 a. G. O. sind ohne Belang, weil sie sich nur auf die Rechtshilfe im Instructionsbeweis und Eidesverfahren, nicht aber auf die Rechtsprechung beziehen. Mit Bedacht auf die vorstehenden Ausführungen war gemäß Hofdecretes vom 14. April 1794, J. G. S. Nr. 193, das erstrichterliche vorläufige Urtheil abzuändern und die Einwendung der Litispendenz zurückzuweisen.

Die oberlandesgerichtliche Entscheidung wurde vom obersten Gerichtshofe bestätigt, wobei erwogen wurde, daß die Anhängigkeit eines Streites bei einem ausländischen Gerichte in Beziehung auf die Zulässigkeit der Einwendung der Litispendenz der Streitanhängigkeit bei dem ausländischen Gerichte nur dann gleichgesetzt werden könnte, wenn ein bei einem inländischen Gerichte erwirkter Executionstitel im Inlande in Gewährung der Rechtshilfe, ohne eine vorher vor dem inländischen Gerichte durchzuführende meritorische Verhandlung der Streitsache vollstreckbar wäre, daß aber ein solches Rechtshilfeverhältniß zwischen Oesterreich und Frankreich, wie sich schon aus dem Decrete der obersten Justizstelle vom 1. März 1809, Z. 726, ergibt, nicht besteht.

Nr. 60.

Haben Verzugszinsen von einer unverzinslich intabulirten Forderung gleiches Pfandrecht mit dem Capitale?

Entscheidung vom 5. Juni 1888, Z. 6382. — I. Senat.

In der Executionssache der A. gegen ihren Gatten B. zur Hereinbringung von 3925 fl. wurden am 4. Mai 1887 die Realitäten des Letzteren versteigert. Auf denselben haftete seit 8. August 1883 simultan zu Gunsten der A. das Pfandrecht für deren mütterliche Vorhilfe per 2010 fl. aus dem Uebergabsvertrage vom 14. Juni 1883 und das Heiratsgut von 1915 fl. aus Ehepacten desselben Datums ohne Zinsen. Mit Urtheil vom 29. April 1886 wurde die Aufhebung der von den Ehegatten B. und A. abgeschlossenen Ehepacten aus-

gesprochen und B. schuldig erkannt, der A. das ihm zugebrachte Heiratsgut im Gesammtbetrage von 3925 fl. sammt Verzugszinsen seit 8. April 1886 zu bezahlen. Auf Grund dieses Urtheiles wurde die Anmerkung der bewilligten Execution zur Einbringung obiger Forderung von 3925 fl. sammt Zinsen bei den vorbezeichneten Realitäten bewilligt und vollzogen, zum Meistbote die Forderung sammt Zinsen und Kosten am 18. Juli 1887 angemeldet und vom Executen liquidirt. In dem Meistbotvertheilungsbescheide wurden jedoch nur das Capital und die Kosten mit 4061 fl. 31 kr., nicht aber die Zinsen des Capitals auf das Meistbot gewiesen.

Der in diesem Punkte in Beschwerde gezogene Bescheid wurde über Recurs der A. in der Erwägung bestätigt, daß der A. 5 Percent Verzugszinsen von der Heiratsgutforderung per 3925 fl. erst mit Urtheil ddto. 29. April 1886, Z. 4531, und nur für die Zeit vom Klagszustellungstage (8. April 1886), sonach von einem Zeitpunkte an zugesprochen, und unterm 27. Juli 1886, also an einem Zeitpunkte für diese Zinsen Pfandrechte erworben wurden, welche Zeitpunkte jenem der Pfandrechtseinverleibung für das Heiratsgutcapital nachfolgten, da die Einverleibung des letzteren am 8. August 1883 erfolgt ist, dieses Capital früher unverzinslich haftete, daher diesem Zinsenanspruche kein Vorrecht vor solchen Forderungen eingeräumt werden kann, für welche in der Zwischenzeit Pfandrechte erlangt wurden, und welche sonach der Eintragung des Pfandrechtes für die 5 Percent Zinsen der mehrerwähnten Forderung der A. vorangehen, weil eine solche Einräumung eine gesetzlich ungerechtfertigte Benachtheiligung der betreffenden Gläubiger mit sich bringen würde, und diese Gläubiger durch Ansprüche, die weder aus dem öffentlichen Buche zu ersehen, noch vermöge des Gesetzes vorauszusehen waren, sonach durch Ansprüche, für welche ein Pfandrecht erst später erworben worden ist, — in ihren Rechten nicht verkürzt werden können.

Dem außerordentlichen Revisionsrecurse der A. fand der oberste Gerichtshof nach Zulaß des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, stattzugeben und, in Abänderung der angefochtenen untergerichtlichen Entscheidungen, zu verfügen, daß bei der betreffenden Post des Meistbotvertheilungsbescheides auch die 5 Percent Verzugszinsen der Capitalsforderung der A. per 3925 fl. für die Zeit vom 8. April 1886 bis inclusive 3. Mai 1887 zur Berücksichtigung zu gelangen haben; dies in der Erwägung, daß nach der aus-

drücklichen Bestimmung des §. 17 des allgemeinen Grundbuchsgesetzes dreijährige Zinsenrückstände von Capitalien, welche aus einem Vertrage oder aus dem Gesetze gebühren, gleiche Priorität mit dem Capitale genießen, zu den aus dem Gesetze gebührenden Zinsen aber vornehmlich die Verzugszinsen zu rechnen sind, welche der Gläubiger einer Capitalsforderung wegen verzögerter Zahlung der Capitalsschuld nach §. 1333 a. b. G. B. zu fordern berechtigt ist und daß solche gesetzliche Zinsen den Umfang der Forderung des Gläubigers erweitern, daher, ohne der, nur für die durch Parteiwillen bestimmte Zinsen im §. 14 a. G. B. G. vorgeschriebenen, besonderen bücherlichen Eintragung des Pfandrechtes zu bedürfen, schon vermöge ihres accessorischen Charakters gleich dem Capitale selbst des für dieses eingetragenen Pfandrechtes theilhaftig werden, wie dies auch rücksichtlich der Proceß- und Executionskosten im §. 16 a. G. B. G. bestimmt ist, wonach also für die Frage der bücherlichen Rangordnung der Zeitpunkt der allfälligen bücherlichen Eintragung eines executiven Pfandrechtes für solche Zinsen gleichgiltig und nur die im §. 17 a. G. B. G. aus Rücksichten des Hypothekarcredits statuirte zeitliche Beschränkung ihres Umfanges (auf dreijährige Rückstände) von Bedeutung ist; daß übrigens durch die Berücksichtigung von nicht älteren als dreijährigen Zinsenrückständen auch kein später eingetragener Hypothekargläubiger sich für verkürzt erachten kann, da jeder solcher Gläubiger bei Abschätzung des Sicherstellungswerthes des Hypothekargutes die Möglichkeit des Bestandes, beziehungsweise der Entstehung von Zinsenrückständen in Rechnung ziehen muß, bei dieser Berechnung aber durch die Bestimmung des §. 17 a. G. B. G. nur insoferne vor Benachtheiligung gesichert ist, daß er ältere als dreijährige Rückstände keinesfalls in Anschlag zu bringen braucht, und in Anbetracht, daß die von der Beschwerdeführerin A. angemeldeten Rückstände von den ihr urtheilsmäßig zuerkannten 5 Percent Verzugszinsen ihrer Gesammtheiratsgutforderung per 3925 fl. nur den Fälligkeitszeitraum von einem Jahre und 26 Tagen erreichen, weshalb deren Nichtberücksichtigung bei der unter Post 17 des bezirksgerichtlichen Meistbotvertheilungsbescheides erfolgten Zuweisung von Meistbotstangenten auf die Capitalsforderung von 3925 fl. gesetzlich nicht gerechtfertigt erscheint.

Nr. 61.

Unzulässige Beschränkung der Execution auf Bezüge aus nichtärarischen Bauten, welche unter Intervention staatlicher Organe ausgeführt werden.

Entscheidung vom 5. Juni 1888, Z. 6549. — I. Senat.

Das Handelsgericht in Wien hatte auf Grund einer rechtskräftigen wechselrechtlichen Zahlungsauflage über Ansuchen der protokollirten Handelsfirma A. nach Maßgabe ihrer Wechselforderung per 1200 fl. sammt Anhang die executive Einantwortung des dem B. bei der Bauleitung des neuen k. k. Hofburgtheaters für gelieferte Arbeiten zukommenden Betrages von 600 fl., früheren Rechten unbeschadet, bewilligt und den Vollzug unter Anderem auch durch Zustellung eines Rathschlages an den Bauleiter des k. k. Hofburgtheaters verordnet. Erst über nachträgliches Einschreiten der Executionsführerin wurde der Vollzug der Execution auch im Wege der Zustellung an das Ministerium des Innern in Vertretung des Wiener Stadterweiterungsfondes und des Hofbaucomité verfügt. In Folge dessen hat die Finanzprocuratur in Vertretung dieser letzteren gegen den Executionsbescheid den Recurs eingebracht und darauf hingewiesen, daß dem Bauleiter des Hofburgtheaters gar kein Dispositionsrecht über die den Lieferanten bei dem Baue des Hofburgtheaters flüssig zu machenden Vergütungen zustehe, zumal die Auszahlung derartiger Vergütungen bei der Stadterweiterungsfondscasse erfolgt und hierüber ausschließlich das Hofbaucomité, respective das k. k. Ministerium des Innern verfügt; — daß die bewilligte Einantwortung gegen die bestehenden Vorschriften insoferne verstoße, als die eingeantwortete Forderung des B. laut Erlasses des Ministeriums des Innern vom 11. März 1888, Z. 4472, nur eine a conto-Zahlung darstellt, derartige Ratenzahlungen aber der Execution entzogen sind; — daß nach dem Hofdecrete vom 13. Mai 1814, J. G. S. Nr. 1086, während der Dauer eines vom Militär mit Privaten abgeschlossenen Lieferungs-, Fracht oder sonstigen Contractes weder auf die zu liefernden Artikel, noch auf die gemäß eines solchen Vertrages vom Aerar den Contrahenten zu leistenden Vorschüsse und Ratenzahlungen, noch auch auf die zur Erfüllung derartiger Verträge nothwendigen Geräthschaften oder Requisiten gerichtliche Verbote oder Pfändungen bewilligt werden können, und nur gestattet sei, noch vor erfülltem Contracte ein Verbot oder eine Pfändung auf denjenigen Betrag zu erwirken,

der den Contrahenten nach gepflogener Liquidation als Guthaben gebühren würde; — daß kraft Hofdecretes vom 15. Februar 1815, J. G. S. Nr. 1132, diese Beschränkung der Executionsführung auch auf alle übrigen mit dem Staatsaerare abgeschlossenen Contracte ausgedehnt wurde; — daß im vorliegenden Falle der betreffende Lieferungsvertrag zwischen dem B. und dem Hofbaucomité zum Zwecke des k. k. Hofburgtheaters abgeschlossen wurde, die Auszahlung bei der Stadterweiterungsfondscasse stattzufinden habe, daher das Executionsgesuch um so mehr abzuweisen gewesen wäre, als in Gemäßheit des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 78, das Arbeitsverdienst auch nicht ohne die Beschränkung der §§. 3 und 4 in Execution genommen werden könnte.

Das Oberlandesgericht gab dem Recurse statt und wies, in Abänderung des angefochtenen Bescheides, das Executionsgesuch der Firma A. ab, weil es sich um eine Forderung aus einem Contracte mit einem ärarischen Organe handelt, daher gemäß den Hofdecreten vom 13. Mai 1814, J. G. S. Nr. 1086, und vom 15. Februar 1815, J. G. S. Nr. 1132, der Betrag von 600 fl. nur insoferne in Execution gezogen werden könnte, als er das dem B. nach Erfüllung des Vertrages und nach gepflogener Liquidation noch gebührende Restguthaben bilden würde, in dem Executionsgesuche aber gar nicht behauptet wird, daß dies der Fall sei, wie sich denn auch aus dem Erlasse des k. k. Ministeriums des Innern vom 11. März 1888, Z. 4472, ergibt, daß der fragliche Betrag lediglich als Abschlagszahlung erfolgt wird.

Ueber Revisionsrecurs der Executionsführerin fand der oberste Gerichtshof die oberlandesgerichtliche Entscheidung abzuändern und den handelsgerichtlichen Bescheid in der Erwägung wieder herzustellen, daß die Anwendbarkeit der Hofdecrete vom 13. Mai 1814, J. G. S. Nr. 1086, und vom 15. Februar 1815, J. G. S. Nr. 1132, nach dem Wortlaute und nach dem Zwecke derselben einen mit dem Staatsaerar geschlossenen Vertrag zur Voraussetzung hat und daher nicht auf alle Fälle ausgedehnt werden kann, in welchen Geschäfte unter Intervention staatlicher Organe abzuwickeln sind, daß es sich im vorliegenden Falle offenbar nicht um einen mit dem Staatsärar geschlossenen Vertrag handelt und daß es daher an einem gesetzlichen Grunde fehlt, der Befriedigung des Gläubigers hindernd in den Weg zu treten.

Nr. 62.

Rechtliche Wirkung der Erbeinsetzung einer von einem Vereine erhaltenen Lehranstalt.

Entscheidung vom 24. Juni 1888, Z. 8665. — I. Senat.

Das Testament des mit Hinterlassung einer Witwe verstorbenen A. enthielt unter anderen letztwilligen Anordnungen die Ernennung des „Prager Conservatoriums der Musik" zum Universalerben mit der besonderen Bestimmung, daß die Einkünfte seines Hauses zu jährlichen Unterstützungen für arme, mittellose talentirte und fleißige Conservatoriumschüler, zur Auszahlung von Prämien für wenigstens drei der vorzüglichsten, alle drei Jahre austretenden Instrumentalschüler und zur Bestreitung der alljährlich nothwendigen Bauauslagen verwendet werden. In Betreff dieser Erbeinsetzung erachtete das Verlaßabhandlungsgericht, daß das „Prager Conservatorium der Musik" als eine vom Vereine zur Beförderung der Tonkunst in Böhmen laut der Statuten dieses Vereines erhaltene Musiklehranstalt nicht als erbfähige juristische Person angesehen werden kann, und daß daher jene letztwillige Verfügung klar und unzweideutig die Widmung des Nachlaßvermögens zu dem gemeinnützigen Zwecke der Erhaltung des Musikconservatoriums, somit die Anordnung einer Stiftung und Bestellung dieser Stiftung zur Universalerbin involvire, und forderte die k. k. Finanzprocuratur auf, binnen 30 Tagen die Erberklärung, beziehungsweise die Entscheidung der k. k. Statthalterei über die Annahme der testamentarisch angeordneten Stiftung einzubringen und wegen mittlerweiler Verwaltung des Nachlasses gemäß §. 145 des kaiserlichen Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, den geeigneten Antrag zu stellen.

Gegen diese Auffassung der Erbeinsetzung seitens der Abhandlungsbehörde recurrirten der Verein zur Beförderung der Tonkunst in Böhmen und die Direction des Conservatoriums der Musik in Prag. Der Recurs wurde oberlandesgerichtlich abgewiesen; denn mit der angefochtenen Erledigung sei in keiner Weise bestritten, daß eine Lehranstalt nicht als erbfähige juristische Person angesehen werden könne, es wurde vielmehr nur angenommen, daß das Conservatorium für Musik in Prag eben keine selbstständige Lehranstalt sei, demselben daher der Charakter einer juristischen Person nicht zu-

komme. Das Conservatorium als solches besitzt keine selbstständigen Statuten, dasselbe ist lediglich als ein Appendix des Vereines der Gesellschaft zur Beförderung der Tonkunst in Böhmen anzusehen, wie sich aus den Statuten dieses Vereines und aus den vorgelegten Geschäftsberichten desselben ergibt. Das Conservatorium hat keine eigene selbstständige Vertretung, über dasselbe entscheidet und beschließt vielmehr nach §. 9 der Statuten des Vereines zur Beförderung der Tonkunst in Böhmen nur dessen Ausschuß. Auch der Bestand eines eigenen Vermögens an Seite des Conservatoriums konnte nicht nachgewiesen werden, da sämmtliche Vermögenszuwendungen, auf welche verwiesen wurde, sich eben nur wieder als Stiftungen darstellen. Daß endlich der Erblasser selbst das Conservatorium als Erben bezeichnet hat, kann für die Entscheidung der vorliegenden Frage nicht maßgebend sein, weil auch dann, wenn seine Bestimmung als eine Stiftung behandelt wird, die Absicht des Testators vollkommen erreicht wird, derselbe aber durch seine letztwillige Anordnung allein das Conservatorium zu einer juristischen Person nicht gestalten konnte.

Der oberste Gerichtshof fand dem außerordentlichen Revisionsrecurse stattzugeben und mit Abänderung beider untergerichtlichen Erledigungen dem ersten Richter zu verordnen, dem Vereine zur Beförderung der Tonkunst in Böhmen, als Leiter und Erhalter des von demselben gegründeten Conservatoriums der Musik in Prag, gemäß §. 115 des kaiserlichen Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, eine angemessene Frist zur Ueberreichung der Erberklärung zu dem Nachlasse des A. zu bestimmen, im Uebrigen aber dem Gesetze gemäß vorzugehen, wobei erwogen wurde, daß zwar dem Conservatorium der Musik in Prag mit Rücksicht auf sein durch Statuten geregeltes Verhältniß zu dem obgenannten Vereine die Eigenschaft einer juristischen Person im Sinne des §. 26 a. b. G. B. nicht beigelegt werden kann; daß aber die Bestimmungen der letztwilligen Anordnung des Erblassers keinen Zweifel darüber lassen, daß er einen Erben einsetzen wollte, bei Benennung des Erben aber nur diejenige juristische Person im Auge haben konnte, welche die Angelegenheiten des Conservatoriums zu leiten berufen und daher auch in der Lage ist, den Intentionen des Erblassers zu entsprechen, daß als diese juristische Person nur der obenerwähnte Verein angesehen werden kann und daß daher die untergerichtlichen

Entscheidungen, durch welche die Ausführung des Willens des Erblassers verhindert würde, abgeändert werden mußten.

Nr. 63.

Ist der Sequester als Besitzer der sequestrirten Sache oder aber als Organ des die Sequestration bewilligenden und vollziehenden Gerichtes anzusehen?

Entscheidung vom 1. August 1888, Z. 9158. — I. Senat.

Kläger als gerichtlich bestellter Sequester einer Realität behauptet, daß Geklagter als exequirter Eigenthümer derselben ihn in dem Besitze dieser Realität dadurch gestört habe, daß er auf dem dazugehörigen Acker ackerte, und stellt das Begehren auf Feststellung der Besitzstörung und auf Verhaltung des Geklagten, sich bei Vermeidung der Execution jeder weiteren Störung zu enthalten. Die Klagsthatsache ist unbestritten. Der erste Richter wies aber das Klagebegehren aus folgenden Gründen als verfehlt ab: Das österreichische Recht kenne von der Regel, daß der Sachbesitz a) durch thatsächliche Herrschaft über die Sache und b) durch den factischen Eigenthumswillen bedingt sei, keine Ausnahme (§. 309 a. b. G. B.), und sind die im römischen Rechte statuirten Ausnahmen des sogenannten derivativen Besitzes im österreichischen Rechte nicht recipirt. Es ist also insbesondere der Sequester nicht Sachbesitzer, da ihm der animus domini fehlt (§. 968 a. b. G. B.), er ist auch nicht Rechtsbesitzer, da er bei der executiven Sequestration wohl den Sachbesitz für den wirklichen Besitzer, den Executen, übt, diese Verwaltung für den Executen im Interesse des Executionsführers aber gewiß und fraglos kein Rechtsgebrauch im eigenen Namen (§. 312 a. b. G. B.) ist. Ebenso sei es unrichtig, daß durch die executive Sequestration der Executionsführer Besitzer der sequestrirten Sache werde, denn auch ihm fehlt der animus domini, indeß der Sequester den gar nicht vorhandenen Besitz des Sequestrationswerbers übe; wäre dem aber auch so, so wäre doch nicht der Sequester als solcher im eigenen Namen zur Klage legitimirt.

Ueber Recurs änderte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Endbescheid dahin ab, daß dem Klagebegehren stattgegeben wurde; die Entscheidung beruht auf folgenden Gründen: Daß der Kläger durch die nicht widersprochene gerichtliche Einführung in den Besitz der sequestrirten Realität zu derselben in jenes thatsächliche Machtverhältniß getreten

ist, welches ein Element des Besitzes, das corpus, bildet, kann nicht bezweifelt werden. Das zweite Element des Besitzes, der Wille, die Sache als die seinige zu behalten (§. 309 a. b. G. B.), darf, wie in der gemeinrechtlichen und der österreichischen Jurisprudenz allgemein anerkannt ist, nicht dahin aufgefaßt werden, als müßte der Inhaber einer Sache den Willen haben, deren Eigenthümer zu sein, sondern nur dahin, daß er die Sache wie ein Eigenthümer beherrschen will. Ein so gearteter animus domini ist aber nicht nur dann vorhanden, wenn das Gesetz dem Willen, wahrer Eigenthümer zu sein, die Anerkennung versagt (z. B. beim Diebe), sondern auch dann, wenn das Gesetz einen fremden Willen dem des Eigenthümers substituirt, entweder weil der wahre Eigenthümer gar keinen Willen haben kann (wie z. B. eine juristische Person, ein Kind unter 7 Jahren), oder weil er keinen eigenen Willen haben darf (wie z. B. ein Verschwender, ein Cridatar). Ein Fall der letzteren Art liegt nun eben beim Sequester vor. Die Sequestration ist eine vom Gesetze als Sicherungs- oder Vollstreckungsmaßregel zugelassene, durch richterliche Verfügung verwirklichte Zwangsverwaltung. Dem Executen wird durch dieselbe die Dispositionsbefugniß über das Sequestrationsobject genommen, an Stelle seines Willens der des Sequesters gesetzt, in dessen Machtkreis der Exequt nun gar nicht mehr eingreifen darf. Das Gesetz würde mit sich selbst in Widerspruch gerathen, wenn es einerseits dem Semester die volle Dispositionsbefugniß einräumen, auf der anderen Seite aber die des Executen fortbestehen lassen würde. Ein ebensolcher Widerspruch wäre es, daß der Sequester durch einen solennen gerichtlichen Act in den Besitz eingeführt, der bisherige Besitzer aber dadurch doch nicht seines Besitzes entsetzt würde. Wenn der Sequester daher auch nicht den animus domini in dem Sinne hat, daß er für sich im eigenen Interesse besitzen will, so besitzt er doch geradeso, wie ein Verwalter eines Zweckvermögens; er ist, wie dieser, allein willensberechtigt und muß es sein, weil sonst die Erreichung des durch die Sequestration geschaffenen Zweckes nicht möglich wäre. Somit muß ihm auch Besitzschutz gegen jeden eingeräumt werden, der diesen Zweck eigenmächtig stört, und gegen den nicht mehr willensberechtigten Executen. — Dagegen überreichte der Geklagte den Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof fand denselben abzuweisen, weil der Geklagte keinen Grund hat, sich durch die oberlandes-

gerichtliche Entscheidung für beschwert zu erachten, da der Kläger, welcher allerdings dem Geklagten gegenüber nicht in einem privatrechtlichen Besitzverhältnisse steht, nur gegen die Behinderung der Ausführung des dem Kläger ertheilten amtlichen Auftrages, deren sich der Geklagte, wie dieser selbst gesteht, schuldig machte, auf dem vom Kläger gewählten Wege eine Abhilfe suchte und fand, die das Gericht in seiner Eigenschaft als Executionsgericht nicht hätte verweigern können.

Nr. 64.

Natürliche Beschränkung in der Durchführung der Vorschrift des §. 57 des allgemeinen Grundbuchsgesetzes.

Entscheidung vom 1. August 1888, Z. 9208. — I. Senat.

Der B., Käufer einer Realität, begehrte auf Grund des Kaufvertrages nebst der Einverleibung seines Eigenthumsrechtes auf dieselbe gemäß §. 57 a. G. G. auch die Löschung mehrerer sie belastenden Eintragungen, darunter bei der für den A. haftenden Forderung per 14.000 fl. die Löschung der Anmerkung der wegen Zahlung dieses Betrages angestrengten Klage, sowie der Vormerkung der Execution für eine Gebühr des k. k. Aerars. Der erste Richter gab dem Begehren statt. Dagegen recurrirten A. und die k. k. Finanzprocuratur. Den Recursen wurde oberlandesgerichtlich Folge gegeben, in Abänderung der angefochtenen Theile des erstrichterlichen Bescheides das gestellte Löschungsbegehren abgewiesen und der bezügliche Grundbuchsstand wieder hergestellt, weil die Vorschrift des §. 57 a. G. G. nach ihrem klaren Wortlaute sich nur auf jene Eintragungen bezieht, welche in Ansehung der Liegenschaft oder der Forderung, bezüglich der eine Rangordnungsanmerkung besteht, nach Ueberreichung des Anmerkungsgesuches erwirkt worden ist, im gegebenen Falle aber sowohl das Pfandrecht für die Forderung des A. per 14.000 fl., als auch das Pfandrecht für die Forderung des k. k. Aerars zur Zeit der Anbringung des Gesuches um Anmerkung der Rangordnung für die Veräußerung der bezüglichen Liegenschaften bereits grundbücherlich eingetragen war, bezüglich dieser Pfandrechte und Forderungen aber eine Rangordnungsanmerkung nicht vorliegt, daher auch diese Forderungen durch die sich nur auf jene Liegenschaften beziehende Eigenthumsübertragung nicht berührt werden konnten.

Der dagegen überreichte Revisionsrecurs des B. wurde vom obersten Gerichtshofe in der Erwägung abgewiesen, daß der Einfluß einer Anmerkung der Rangordnung auf nachgefolgte Eintragungen, wie sich aus dem Wortlaute des §. 57 a. G. G. ergibt, nach dem Gegenstande dieser Anmerkung zu beurtheilen ist, daß daher die Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung einer Liegenschaft, durch welche die Geltendmachung der Hypothekarsrechte augenscheinlich nicht gehemmt werden darf, nur diejenigen nachgefolgten Eintragungen zu berühren vermag, welche die zu veräußernde Liegenschaft betreffen, und daß sohin diejenigen Eintragungen, welche sich auf die auf der Liegenschaft haftenden Satzposten beziehen, dem Einflusse jener Anmerkung entrückt bleiben müssen.

Nr. 65.

Ist eine nach dem im Edicte zur ersten executiven Feilbietung bestimmten Tage überreichte Anmeldung als rechtzeitig überreicht zu betrachten?

Zum Hofdecrete vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388 für Tirol.

Entscheidung vom 8. August 1888, Z. 9423. — I. Senat.

In der Realexecutionssache des A. wider die Verlassenschaftsmasse des B. zur Hereinbringung des Betrages von 126 fl. sammt Anhang war durch Edict vom 20. April 1887 als erster Versteigerungstermin der 21. Juli 1887 festgesetzt; dieser Termin wurde später auf den 22. August und zuletzt auf den 30. September 1887 überlegt. Mit Eingabe de praes. 15. September 1887 meldete der Hypothekargläubiger C. beim städtisch-delegirten Bezirksgerichte Bozen zur obigen Executionsmasse eine Forderung von 658 fl. 25 kr. an und stellte auch das eventuelle Begehren auf Wiedereinsetzung wegen verstrichener Fallfrist. Die Rechtzeitigkeit der Anmeldung und die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung wurde seitens anderer Hypothekargläubiger, darunter D. und E., bestritten. Nach der darüber gepflogenen Verhandlung wies der erste Richter beide Begehren des C. ab, weil nach §. 3 des Hofdecretes vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388, welches in Tirol das Verfahren bei Vertheilung des Meistboterlöses für unbewegliche Güter regelt, alle Hypothekargläubiger bei Vermeidung der im §. 2 bezeichneten Nachtheile bis zu dem

im Edicte zur ersten Feilbietung bestimmten Tage ihre Forderungen anzumelden haben, und auch in dem im amtlichen Theile des „Tiroler Boten" vom 13. Mai 1887, Nr. 108, ordnungsmäßig veröffentlichten Edicte die Hypothekargläubiger aufgefordert wurden, ihre Forderungen bis zum ersten Feilbietungstermine anzumelden; weil C. seine hypothekarisch sichergestellte Forderung erst am 15. September 1887, mithin nach dem 21. Juli 1887 als dem ersten Feilbietungstermine, angemeldet hat; weil nach §. 2 des citirten Hofdecretes die Hypothekargläubiger, welche erst nach Verlauf der festgesetzten Frist angemeldet haben, mit ihren Forderungen, soweit der Kaufschilling von den innerhalb der bestimmten Frist angemeldeten Forderungen erschöpft sein sollte, abzuweisen sind; weil auch eine spätere Ueberlegung des festgesetzten ersten Feilbietungstermines nicht berücksichtigt werden kann, zumal die Bestimmungen des Hofdecretes vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388, über die Rechtsfolgen der Anmeldung nach dem zur ersten Feilbietung bestimmten Tage keinem Zweifel Raum lassen, diese Bestimmungen aber den Schutz des rechtzeitig angemeldeten Gläubigers bezwecken und der Gesetzgeber, um jeder Unsicherheit vorzubeugen, ohne Rücksichtnahme auf allfällige Ueberlegungen des angeordneten Termines, zur ersten Feilbietung eine bestimmte Frist festgesetzt hat; und weil zur Behebung der in Folge der Fristenversäumniß eingetretenen Nachtheile das Rechtsmittel der Wiedereinsetzung nach dem klaren Wortlaute des Hofdecretes vom 19. November 1839, Nr. 388, ausgeschlossen erscheint, während dem Wiedereinsetzungswerber freisteht, zu verlangen, daß seine Forderung auf den Kaufschilling angewiesen werde, soweit derselbe durch die rechtzeitig angemeldeten Forderungen nicht erschöpft sein sollte.

Ueber Recurs des C. wurde oberlandesgerichtlich, unter Behebung des angefochtenen Bescheides, die Rechtzeitigkeit der überreichten Anmeldung ausgesprochen und dem ersten Richter aufgetragen, über dieselbe nach Vorschrift des Gesetzes weiter vorzugehen. Die Entscheidung beruht auf folgenden Erwägungen: Nach dem Hofdecrete vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388, haben die Gläubiger, welche auf das in Execution gezogene Gut ein Pfandrecht geltend machen wollen, bis zum Tage, welcher in dem Edicte zur ersten Feilbietung bestimmt wird, anzumelden. Im gegebenen Falle ist zwar mit Kundmachung vom 20. April 1887, Z. 4329, der erste

Versteigerungstermin auf den 21. Juli 1887 festgesetzt worden, allein dieser Termin wurde mit der Verfügung und Kundmachung vom 19. Juli 1887 aufgehoben und als erster Versteigerungstag der 22. August 1887 bestimmt. Mit weiterer Verfügung und Kundmachung des städtisch-delegirten Bezirksgerichtes Bozen vom 20. August 1887 wurde auch der Termin vom 22. August 1887 aufgehoben und der 30. September 1887 als erster Versteigerungstermin festgesetzt. Die Anmeldung des C. erfolgte am 15. September 1887, also vor der im Edicte zur ersten Feilbietung bestimmten Frist. Die zwei früheren Kundmachungen haben ihre Kraft verloren, da durch die letzte Kundmachung erst der Termin zur ersten wirklichen Feilbietung festgesetzt worden ist. Die Anmeldung stellt sich demnach als rechtzeitig dar, über dieselbe war als über eine „rechtzeitig angebrachte Anmeldung" zu verhandeln und es mußte daher der Auftrag hiezu erfließen.

Der oberste Gerichtshof fand die oberlandesgerichtliche Entscheidung, unter Abweisung des dagegen überreichten Revisionsrecurses der Hypothekargläubiger D. und E., zu bestätigen, weil die Auslegung, welche das Oberlandesgericht der auf die Aufforderung der Pfandgläubiger bezüglichen Bestimmung des §. 2 des Hofdecretes vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388, rücksichtlich des Anmeldungstermines gibt, weder dem Wortlaute dieser Bestimmung widerstreitet, noch mit deren öffentlichem Zwecke im Widerspruche steht, den Interessenten spätestens an dem Tage, an welchem die zur zwangsweisen Versteigerung gestellte Realität zuerst ausgeboten wird, die Kenntniß des Umfanges jener Ansprüche zu ermöglichen, welche die mit Pfandrecht versicherten Gläubiger auf den für das Pfandgut zu erzielenden Meistbot geltend machen wollen.

Nr. 66.

Wann sind die Gerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten über Weideservituten competent?

Entscheidung vom 17. August 1888, Z. 6381. — I. Senat.

Wider die Klage wegen Anerkennung der Freiheit des Eigenthums an einigen Grundparcellen von Weideservituten erhoben die Geklagten zuerst die Einwendung der Incompetenz des Gerichtes zur Entscheidung der Streitsache, gestützt auf das kaiserliche Patent vom 5. Juli 1853, R. G. Bl.

Nr. 130, und die Verordnung der Ministerien des Innern und der Justiz vom 3. September 1855, R. G. Bl. Nr. 161, sowie die Einwendung der Verjährung, behauptend, daß die Gemeindegründe, zu deren Bestandtheilen die fraglichen Parcellen gehörten, in den 1870er Jahren mit Aufrechthaltung der gemeinschaftlichen Weideberechte vertheilt worden seien und daß die Insassen der Ortschaft und unter diesen auch die Geklagten, beziehungsweise deren Besitzvorfahren, das Weiderecht seit wenigstens 50 Jahren, von der Klage zurückgerechnet, unbeanständet ausgeübt, die Dienstbarkeit der Weide daher ersessen haben, und daß somit das Eigenthum des Klägers mit dieser Dienstbarkeit belastet sei.

Der erste Richter gab der Einwendung der Incompetenz des Gerichtes statt und wies die Klage ohneweiters ab. Gründe: In vorliegender Streitsache handelt es sich um angebliche, den Geklagten auf dem Grunde des Klägers zustehende Weideberechte, deren Bestand letzterer negirt. Die Ablösung und Regulirung dieser Rechte fällt aber nach §. 1, Absatz 2 und 6 des kaiserlichen Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, in die Competenz der politischen Behörde und nach §. 1 der Ministerial-Verordnung vom 3. September 1854, R. G. Bl. Nr. 161, dürfen gerichtliche Klagen auf die Behauptung oder gegen die Anmaßung eines nach dem vorbenannten Patente der Regulirung oder Ablösung unterliegenden Rechtes nicht mehr anhängig gemacht werden. Da nun Kläger in der vorliegenden Klage die Anmaßung von Weideservituten auf seinem Grunde von Seite der Geklagten behauptet, so finden auf vorliegenden Rechtsfall die Bestimmungen der vorcitirten Gesetze Anwendung, wobei noch weiters zu berücksichtigen kommt, daß nach §. 43 des kaiserlichen Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, vom Tage der Kundmachung desselben an, die der Ablösung und Regulirung von Amtswegen unterliegenden Rechte nur unter gewissen Bedingungen erworben werden können, deren Beurtheilung nur der politischen Behörde zusteht. Kläger behauptet zwar, daß der Ablösung und Regulirung nach den Bestimmungen des kaiserlichen Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, nur jene Rechte auf fremden Grund und Boden unterliegen, welche schon zur Zeit der Kundmachung desselben bestanden haben, und daß dasselbe auf die erst später erworbenen Rechte keine Anwendung findet. Allein abgesehen davon, daß die Geklagten behaupten, ihre vom Kläger vorliegend

negirten Weiderechte beständen schon mindestens 50 Jahre vom Tage der Klagsüberreichung, das ist dem 19. December 1886 zurückgerechnet, läßt sich für diese klägerische Behauptung ein Anhaltspunkt in den citirten gesetzlichen Bestimmungen nicht erblicken und spricht gegen dieselbe der klare Wortlaut des §. 1 der Ministerialverordnung vom 3. September 1855, R. G. Bl. Nr. 161. Es war demnach bei dem Umstande, als das Gericht sich zur Entscheidung vorliegenden Falles als nicht competent erachtet, auch nicht in die weitere Erörterung der Frage einzugehen, ob den Geklagten aus dem Titel der Ersitzung das Weiderecht auf den klägerischen Grundstücken zusteht.

Ueber Recurs des Klägers bestätigte das Oberlandesgericht den angefochtenen Bescheid, hob aber das über die Klage eingeleitete gerichtliche Verfahren auf und verordnete die Zurückstellung der Klage an den Kläger, und zwar aus nachstehenden Gründen: Gegenstand des Streites bildet die von den Geklagten behauptete Grunddienstbarkeit des Weidens auf fremdem Grund und Boden, welche nach §. 12 und 6 des kaiserlichen Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, von Amtswegen der Ablösung und Regulirung unterliegt. Nach §. 1 der Ministerialverordnung vom 3. September 1855, R. G. Bl. Nr. 161, dürfen gerichtliche Klagen, welche auf die Behauptung oder gegen die Anmaßung eines nach dem obigen Patente der Ablösung oder Regulirung unterliegenden Rechtes gerichtet sind, von der Kundmachung des Anmeldungsedictes an nicht mehr anhängig gemacht werden. Hieraus folgt, daß bezüglich des den Gegenstand der vorstehenden Klage bildenden Weiderechtes die gerichtliche Zuständigkeit zur Verhandlung und Entscheidung absolut ausgeschlossen ist. Dem steht die Behauptung des Klägers nicht entgegen, daß die Geklagten sich auf die Ersitzung nicht berufen können, weil diese die Weiderechte vor der Vertheilung der Gemeindegründe nicht als Dienstbarkeit, sondern kraft ihres gemeinschaftlichen Eigenthumsrechtes ausgeübt haben, ferner daß, insoferne die Servitut erst aus Anlaß der Grundtheilung vereinbart worden sein sollte, die bezogene Ministerialverordnung hiefür, als für eine erst nach Kundmachung des erwähnten kaiserlichen Patentes entstandene Dienstbarkeit keine Anwendung finde, da nach der klaren und ausnahmslosen Bestimmung des kaiserlichen Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, und der Ministerialverordnung vom

3. September 1855, R. G. Bl. Nr. 161, in einem wie in dem anderen Falle nur die politischen Behörden berufen sind, über den Bestand der Servitut und die Erfüllung der zur Wirksamkeit der diesfälligen vertragsmäßigen Vereinbarung nach §. 43 des Patentes erforderlichen Bedingungen zu entscheiden. Der die Unzuständigkeit der Gerichte aussprechende Bescheid war daher, und zwar, da nach §. 48 der Jurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, die Einstellung des gerichtlichen Verfahrens auch ohne ausdrückliche Einwendung der Geklagten von Amtswegen zu erfolgen hatte, zu bestätigen, das über die Klage eingeleitete gerichtliche Verfahren aufzuheben und die Zurückstellung der Klage zu verordnen.

Der oberste Gerichtshof fand dem außerordentlichen Revisionsrecurse stattzugeben und, unter Abänderung beider untergerichtlichen Entscheidungen mit Verwerfung der von den Geklagten erhobenen Einwendung der Incompetenz der Gerichte, dem ersten Richter die meritorische Entscheidung des Rechtsstreites zu verordnen; wobei erwogen wurde, daß die auf dem kaiserlichen Patente vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130, beruhende Unterscheidung zwischen von Amtswegen und über Provocation abzulösenden beziehungsweise zu regulirenden Rechten eine wesentliche Aenderung durch die in der Folge eingeführte Verpflichtung zur Anmeldung der zur ersten Kategorie gehörigen Rechte erfahren hat; daß die Auflösung der zur Durchführung des eben erwähnten Patentes berufenen besonderen Behörden und die Uebertragung ihrer Mission an die allgemeinen Verwaltungsbehörden, welche Aenderung in dem für Böhmen erlassenen Landesgesetze vom 12. April 1886, L. G. Bl. Nr. 36, als Entfallen der Voraussetzung der transitorischen Competenzbestimmungen der Verordnung vom 3. September 1855, R. G. Bl. Nr. 161, bezeichnet erscheint — in Kärnten schon vor vielen Jahren eingetreten ist; daß die Einwendung der Geklagten um so weniger Beachtung verdient, als es denselben, wenn ihnen ein Weiderecht zustände, obgelegen wäre, dieses Recht schon vor langer Zeit anzumelden, eine Anmeldung desselben aber von ihnen auch im Laufe dieses Processes nicht angebracht worden ist; daß das Hinausschieben des vom Kläger angerufenen Rechtsschutzes augenscheinlich nicht dem Belieben der Geklagten anheimgestellt bleiben kann; daß die Geklagten übrigens das behauptete Weiderecht dem Kläger gegenüber erst nach der Vertheilung der

hier in Frage kommenden Grundstücke, also nach dem Beginne der Wirksamkeit des erwähnten Patentes erworben haben konnten; und daß nur die in diesem Zeitpunkte bereits bestandenen Dienstbarkeiten als Gegenstand der durch dieses Patent angeordneten volkswirthschaftlichen Maßregel der allgemeinen Ablösung, beziehungsweise Regulirung gedacht werden kann.

Nr. 67.

Ist die Mitwirkung der Gesetzgebung im Sinne des Gesetzes vom 13. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 61, bei der Vertauschung von Fideicommißobjecten nothwendig?

Entscheidung vom 21. August 1888, Z. 9866. — I. Senat.

A. hatte als Besitzer des Majoratsfideicommisses B. und als Theilhaber der Familienfideicommisse C. und D. einverständlich mit den übrigen Theilhabern dieser letzteren um die fideicommißbehördliche Bewilligung zur Veräußerung der zum Familienfideicommisse C. gehörigen Hälfte und der zum Pecuniar- und Realfideicommisse D. gehörigen anderen Hälfte eines Hauses an das Majoratsfideicommiß B. gegen einen in Grundentlastungsobligationen berechneten Betrag angesucht, welchem Ansuchen mit Bescheid vom 25. April 1882 Folge gegeben wurde. Unterm 17. März 1888 haben nun die erwähnten Fideicommißbesitzer um Genehmigung des dieses Geschäft betreffenden Tauschvertrages angesucht, welches Ansuchen jedoch erstrichterlich in der Erwägung abgewiesen wurde, daß zur Umwandlung eines Fideicommißcapitals in ein Realfideicommiß nach §. 627 a. b. G. B., Gesetz vom 13. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 61, Justizministerialerlaß vom 25. März 1855, Z. 1783, und §. 633 a. b. G. B. (argumentum a contrario) die Genehmigung der gesetzgebenden Gewalt erforderlich sei, daß hieran die Thatsache, daß das eingetauschte unbewegliche Gut bereits vinculirtes Vermögen ist, nichts ändert, weil das Gesetz, welches die Ausdehnung der Realfideicommisse zu beschränken trachtet, eine Ausnahme von der allgemeinen Regel nicht statuirt, daß daher außer Betracht zu bleiben habe, daß das einzutauschende unbewegliche Gut bereits einem anderen Fideicommisse angehört, sondern nur zu berücksichtigen komme, daß das Majoratsfideicommiß unter Hingabe von Fideicommißcapitalien um ein unbewegliches Gut vermehrt werden soll, daß der den Tausch genehmigende

Bescheid ddo. 25. April 1882, wenn auch von keiner Partei bisher angefochten, die erforderliche Genehmigung der gesetzgebenden Gewalt niemals ersetzen könne, vielmehr demselben, soweit er das Majoratsfideicommiß betrifft, nur der Sinn und die Rechtswirkung beigemessen werden könne, daß von Seite des Landesgerichtes als Fideicommißbehörde gegen den Tausch unter den angegebenen Modalitäten kein Anstand obwaltet.

Unter Abweisung des Recurses des Fideicommißbesitzers bestätigte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid aus dessen gesetzmäßigen Gründen und in der Erwägung, daß die Bestimmungen des §. 627 a. b. G. B. und des §. 1 des Gesetzes vom 13. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 61, den Zweck haben, nicht blos die Umwandlung freier Güter in gebundene, sondern auch die Vereinigung von Liegenschaften in einer einzigen Hand und daher die Möglichkeit der Bildung von Latifundien unter die Controle der gesetzgebenden Gewalt zu stellen, daß daher die Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmungen auf den vorliegenden Fall der ratio legis vollkommen entspricht.

Ueber den außerordentlichen Revisionsrecurs fand der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Entscheidungen abzuändern und der ersten Instanz aufzutragen, das vorliegende Gesuch um Genehmigung eines Tauschvertrages, ohne Rücksicht auf den angegebenen Abweisungsgrund, zu erledigen, weil es sich im gegenwärtigen Falle nur um eine Transaction zwischen den für drei Zweige einer und derselben Familie bestehenden Fideicommissen handelt, weil durch die beabsichtigte Vertauschung nicht ein Vermögensobject dem freien Verkehre entzogen werden soll, weil die Durchführung der Vertauschung nur zur Folge haben kann, daß in Beziehung auf Vermögensstücke, welche mit dem Fideicommißbande bereits behaftet sind, eine die Nutznießung sowie die Anwartschaft betreffende Aenderung innerhalb des Kreises der zu den drei Zweigen derselben Familie gehörigen Mitglieder eintrete, weil es an jedem Momente fehlt, welches gestatten würde, die jetzt auf Grund einer bereits ertheilten fideicommißgerichtlichen Bewilligung durchzuführende Vertauschung von Fideicommißobjecten der Errichtung eines Fideicommisses gleichzusetzen; weil die Nothwendigkeit der Mitwirkung der Gesetzgebung zur Erledigung einer Fideicommißangelegenheit zur Zeit nur nach dem Gesetze vom 13. Juni 1868, R. G.

Bl. Nr. 61, zu beurtheilen ist; weil dieses Gesetz, welchem die Unterscheidung zwischen beweglichem und unbeweglichem Vermögen keineswegs zu Grunde liegt, nach dem Vorausgeschickten in dem vorliegenden Falle nicht anwendbar erscheint, weil daher für das Gericht erster Instanz kein Grund vorlag, sich mit seiner Entscheidung vom 25. April 1882, welche die vor der Ausführung der bewilligten Vertauschung zu erfüllenden Bedingungen erschöpfend aufzählt, in Widerspruch zu setzen, und weil sonach die untergerichtlichen Entscheidungen, welche auf einer unrichtigen Auffassung des Gesetzes vom 13. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 61, beruhen, die Anwendung des §. 16 des kaiserlichen Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nothwendig machen.

Nr. 68.

Einbeziehung der Brandschadenvergütung in die Meistbotsvertheilung.

Entscheidung vom 21. August 1888, Z. 10.047. *) — I. Senat.

Der Bauernhof des B., auf welchem eine gegen Feuersgefahr versicherte Scheune stand, wurde, nachdem diese durch Brand zerstört worden war, auf Einschreiten des Pfandgläubigers A. im Executionswege verkauft. Vor der Vertheilung des Meistbotes von 8000 fl. begehrte C. als executiver Ersteher des Bauernhofes, daß das Depositenamt angewiesen werde, bei dem auf Namen des B. lautenden Depositum der von der Versicherungsanstalt inzwischen gerichtlich deponirten Entschädigungssumme von 509 fl. 98 kr. anzumerken, daß dasselbe den Gegenwerth eines Bestandtheiles des zur executiven Feilbietung gelangten Bauernhofes bildet und es dem mit der Erfüllung der Feilbietungsbedingungen sich ausweisenden Ersteher seinerzeit auszufolgen sein wird.

---

*) Siehe oberstgerichtliche Entscheidungen: 17. October 1867, Z. 8245 (Gerichtshalle 1867, Nr. 102; Sammlung Glaser, Unger, Walther Nr. 2885); — 4. November 1874, Z. 11.694 (Gerichtshalle 1875, Nr. 8; Sammlung Gl. U. W. Nr. 5529); — 22. October 1878, Z. 11.653 (Juristische Blätter 1878, Nr. 51; Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung 1879, Nr. 6; Advocaten-Zeitung 1879, Nr. 2; Sammlung Gl. U. W. Nr. 7189); — 17. September 1879, Z. 8557 (Gerichtshalle 1879, Nr. 91; Juristische Blätter 1879, Nr. 42; Sammlung Gl. U. W. Nr. 7573); — 28. December 1880, Z. 14.474 (Juristische Blätter 1881, Nr. 10; Sammlung Gl. U. W. Nr. 8227).

Der erste Richter gab diesem Begehren statt.

Ueber Recurs des A. ordnete das Oberlandesgericht, unter Abänderung des angefochtenen Bescheides, die Einbeziehung des Assecuranzbetrages in die Vertheilung des im Executionszuge erzielten Meistbotes in der Erwägung an, daß weder in den Feilbietungsbedingungen von dem genannten Depositum eine Erwähnung geschieht, noch auch im Feilbietungsprotokolle ein Anspruch auf dasselbe erhoben oder zugeschlagen worden ist, ungeachtet nach der von dem Ersteher der Realität nicht widersprochenen Behauptung des B., daß der Umstand, daß die auf dem Bauernhofe gestandene Scheune vor der Feilbietungstagfahrt niedergebrannt sei, sowohl dem Ersteher wie auch den Licitanten bei der Feilbietungstagfahrt bekannt gewesen ist, — und gemäß der rechtskräftigen Feilbietungsbedingnisse Gewähr für das Executionsobject nicht geleistet ist, — daß ferner gemäß des Hofdecretes vom 18. Juli 1828, J. G. S. Nr. 2354, die dem Inhaber assecurirter Gebäude von der Feuerversicherungsanstalt geleistete Brandschadenvergütung zwar dem Zwecke zur Wiederherstellung der durch Feuer beschädigten Gebäude nicht entzogen werden solle, dieser Bestimmung aber die Absicht zu Grunde liegt, daß der Vergütungsbetrag unfehlbar seinem Zwecke gemäß zur Herstellung der beschädigten Scheune verwendet und insbesondere die Hypothekargläubiger im entgegengesetzten Falle nicht an ihren Pfandrechten leiden, daß somit im Falle der Nichtherstellung dieser beschädigten Scheune der Vergütungsbetrag zur Befriedigung der Hypothekargläubiger zu verwenden ist; — daß in dem vorliegenden Falle die Realität, auf welcher die beschädigte Scheune bestand, inzwischen im Executionswege versteigert worden ist, diesemnach der Execut nicht mehr in der Lage ist, die abgebrannte Scheune wieder zu errichten, demnach diese Gebühr zur Befriedigung der Hypothekargläubiger zu verwenden ist.

Der oberste Gerichtshof fand, unter Verwerfung des Revisionsrecurses des C., die oberlandesgerichtliche Entscheidung zu bestätigen, weil die, übrigens erst nach dem Brande der Scheune festgestellten Feilbietungsbedingungen nichts enthalten, woraus ein Anspruch des Erstehers auf den Assecuranzbetrag, welcher aus einem vor der Versteigerung eingetretenen Assecuranzfalle herrührt, abgeleitet werden könnte, weil der Ersteher nach dem Inhalte der Bedingungen, welche auf den Ausschluß eines Gewährleistungsanspruches insbesondere aufmerksam machen, darüber nicht im Zweifel sein konnte, daß

das Executionsobject in dem Zustande, in welchem es sich zur Zeit des Zuschlages befand, den Gegenstand der Versteigerung zu bilden hatte, weil ein Assecuranzbetrag nach dem Wortlaute der hier anzuwendenden Gesetzesstelle bestimmt erscheint, die durch einen Brand herbeigeführte Werthverminderung einer Hypothek aufzuheben, weil daher der in Frage stehende Assecuranzbetrag im vorliegenden Falle, in welchem die Ausfolgung zum Zwecke der Wiederherstellung weder vom Executen, noch vom Ersteher begehrt werden kann, den Hypothekargläubigern zuzuführen ist, und weil endlich das Vorschützen einer Beeinträchtigung des Beschwerdeführers, mit Rücksicht auf das Verhältniß, welches einerseits zwischen dem Schätzwerth der Scheune und dem Assecuranzbetrag, anderseits aber zwischen dem Schätzwerth des ganzen versteigerten Hofes und dem dafür erzielten Meistbot besteht, sowie mit Rücksicht auf den Umstand, daß das Vorhandensein der Brandstätte bei Besichtigung des Executionsobjectes der Aufmerksamkeit nicht entgehen konnte, und, wie bei der Verhandlung nicht in Zweifel gezogen wurde, allen Betheiligten bekannt war, — als jedes Vorwandes entbehrend bezeichnet werden muß.

Nr. 69.

Eine unrichtigerweise als Nichtigkeitsbeschwerde bezeichnete außerordentliche Revisionsbeschwerde im Summarverfahren hat schon die erste Instanz von Amtswegen zu verwerfen.

Entscheidung vom 24. August 1888, Z. 9797. — I. Senat.

In Sachen des A. wider B. wurde zur Einbringung von Gerichtskosten dem Geklagten die Pfändung bewilligt und dem dagegen vom Kläger überreichten Recurse keine Folge gegeben, weil Recurrent in der That jetzt schon gänzlich sachfällig geworden sei, da er von allen den im erstrichterlichen Urtheile bezifferten Theilbeträgen mangels Antritts der bezüglichen Haupt- und Schätzungseide gar nichts erfiegt habe und nach der gegenwärtigen Sach- und Rechtslage, gleichviel ob die vom executionsführenden Geklagten urtheilsmäßig angetretenen Eide abgelegt oder nicht abgelegt werden, auch nichts mehr erfiegen kann; die gänzliche Sachfälligkeit des Executen diesfalls aber angesichts seines auf Zahlung gerichteten Klagebegehrens nur nach dieser Thatsache, nicht aber danach beurtheilt werden darf, ob bewiesen oder nicht bewiesen ist, daß der Execut dem executionsführenden Geklagten die im Urtheile bezeichneten Waaren geliefert habe.

Hiegegen ergriff Execut die Nichtigkeitsbeschwerde, welche durch den ersten Richter von Amtswegen verworfen wurde; Execut überreichte dagegen den Recurs, in dessen Stattgebung das Oberlandesgericht den angefochtenen Bescheid aufhob und die Vorlage der Acten nach Rechtskraft seiner Erledigung verordnete, dies in der Erwägung, daß es bei der meritalen Entscheidung über gerichtliche Eingaben in der Regel allerdings auf ihre Bezeichnung nicht ankomme, daß jedoch die Meritalentscheidung über die fragliche Eingabe dem ersten Richter nicht zustehe, und daß eben deshalb und weil nach §. 51 des Summarverfahrens das Gericht erster Instanz nur die außerordentlichen Revisionsrecurse von Amtswegen zu verwerfen, sonst aber laut §. 7 des Summarverfahrens nach Vorschriften der allgemeinen Gerichtsordnung zu verfahren habe.

Executionsführer B. überreichte dagegen den Revisionsrecurs, und der oberste Gerichtshof fand in Stattgebung desselben den erstrichterlichen Bescheid in der Erwägung wieder herzustellen, daß in der als Nichtigkeitsbeschwerde bezeichneten Eingabe des A. ein Umstand, welcher als ein Nichtigkeitsgrund angesehen werden könnte, nicht angeführt erscheint, und die diesfällige Beschwerde sich ihrem Inhalte nach als ein außerordentlicher Revisionsrecurs darstellt, dieser aber im Summarverfahren unzulässig ist; daß für die Beurtheilung der Zulässigkeit einer Beschwerde deren Bezeichnung belanglos ist und daß es dem Gerichte erster Instanz, welches gemäß §. 51 des Summarverfahrens unzulässige Revisionsrecurse zurückzuweisen hat, obliegt, von dem Inhalte der Beschwerde Kenntniß zu nehmen.

Nr. 70.

Kann der executive Sequester im Interesse der Gläubiger die Räumung der Wohnung des Eigenthümers behufs möglichster Ausnützung der sequestrirten Realität verlangen?

Entscheidung vom 28. August 1888, Z. 10.300. *) — I. Senat.

Kläger, als gerichtlich bestellter Sequester eines Hauses, verlangt vom Geklagten, Eigenthümer desselben, die Räumung

*) Siehe oberstgerichtliche Entscheidungen: 12. Februar 1862, Z. 776 (Gerichtshalle 1865, Nr. 87; Sammlung Glaser, Unger, Walther Nr. 1484); — 1. September 1875, Z. 8387 (Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung 1875, Nr. 85; Juristische Blätter 1875, Nr. 39; Sammlung Glaser, Unger, Walther Nr. 5843); — 2. März 1880, Z. 1913 (Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung 1882, Nr. 62; Sammlung Glaser, Unger, Walther Nr. 8726).

der vom Letzteren benützten Wohnung, weil dieser den Zins nicht zahlt. Der Geklagte gibt die Nichtzahlung des Miethzinses zu, behauptet aber, daß er zur Räumung der Wohnung, die er kraft seines Eigenthumsrechtes im Besitze hat, nicht gezwungen werden könne.

Der erste Richter wies das Klagebegehren aus nachstehenden Gründen ab: Kläger stützt sein Begehren auf die Vorschrift des §. 296 a. G. O. Es ist allerdings richtig, daß ein guter Hauswirth die sequestrirte Sache so zu verwalten hat, daß daraus der möglich größte Nutzen für die Gläubiger erzielt wird. Es geht aber gewiß nicht an, daß er, um diesen zu erzielen, wohlerworbene Rechte eines Dritten verletzt. So wenig er berechtigt erscheint, den Miethzins einer Wohnpartei, welche mit dem Hauseigenthümer einen Miethvertrag für eine bestimmte Zeit abgeschlossen hat, zu erhöhen, um einen größeren Nutzen zu erzielen, ebenso wenig kann er den Eigenthümer selbst zur Räumung der Wohnung, welche er kraft seines Eigenthumsrechtes im Besitze hat, zwingen. Um ihn aus dem Besitze zu setzen, müßte aber der Kläger sein stärkeres Recht beweisen (§. 324 a. b. G. B.). Derselbe hat einen Rechtstitel für sein Klagebegehren überhaupt nicht nachgewiesen. Denn §. 296 a. G. O. gibt nur eine Norm über die Pflichten des Sequesters den Gläubigern, respective dem ihn bestellenden Gerichte gegenüber. Damit, daß bestimmt wird, daß und wie der Sequester die sequestrirte Realität zu verwalten hat, ist noch kein Rechtstitel geschaffen, auf Grund dessen er bei seiner Verwaltung einen Dritten klagen könnte. Der Kläger erwähnt zwar ganz richtig, daß die Sequestration ein Mandat sei. Aber das Mandat begründet nur Rechte und Pflichten zwischen dem Mandanten und dem Mandatar, nicht aber auch gegenüber einem Dritten, als welcher hier der Hauseigenthümer erscheint. Wenn den Gläubigern nicht bestimmte Rechte gegen eine dritte Person zustehen, so können dieselben dem Sequester kein Mandat zur Verfolgung dieser Rechte ertheilen. Es müßte daher nachgewiesen werden, daß die Gläubiger durch die Bewilligung der Sequestration ein Recht auf Räumung der Wohnung des Eigenthümers erlangt haben. Dies ist aber nicht der Fall. Denn nach §. 320 a. G. O. ist der Sequester nur berechtigt, an der Stelle des Executen als des Eigenthümers der sequestrirten Realität jene Früchte einzuheben, welche der Eigenthümer selbst erheben könnte. Diese Früchte sind in dem vorliegenden Falle die

von dem Hauseigenthümer einzuhebenden Miethzinse, nicht aber sein Wohnraum. Auf diesen haben die Gläubiger, respective der Sequester, ebenso wenig Recht, wie auf die Wohnungen der sequestrirten Realität überhaupt. Diese bilden die Substanz, nicht die Früchte des sequestrirten Gutes. So wenig sie beanspruchen können, daß ihnen Wohnungsrechte in dem sequestrirten Hause eingeräumt werden, ebenso wenig können sie die Räumung der Wohnung des Eigenthümers verlangen.

Ueber Appellation des Klägers änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil ab und gab dem Klagebegehren statt. Gründe: Durch die Sequestration wird eine bewegliche oder unbewegliche Sache der Innehabung und Verwaltung Desjenigen, gegen welchen diese Maßregel bewilligt wird, entzogen (§§. 292 u. f. f. der a. G. O. und §§. 347 und 348 a. b. G. B.) und der Verwaltung eines Dritten übergeben. Das dem Eigenthümer nach §§. 354 und 362 a. b. G. B. zustehende Recht der willkürlichen Benützung der Sache wird durch die bewilligte Sequestration beschränkt und ist der Sequester, welchem nach §. 296 a. G. O. die Pflicht obliegt, die sequestrirte Sache als ein guter Hauswirth zu besorgen und die Nutzungen nach dem Gesetze und dem richterlichen Auftrage zu verwenden, auch berechtigt, falls er nicht bei Einführung in die Sequestration in die Möglichkeit, die Verwaltung zu führen, versetzt würde, oder falls der Eigenthümer der Sache die Verwaltung derselben hindern sollte, die Uebergabe der Sache im Klagewege zu begehren. Der Rechtstitel für diesen Anspruch liegt allerdings nicht in der Vorschrift des §. 296 a. G. O., welche die Pflichten des Sequesters normirt, sondern in dem richterlichen Ausspruche (§. 424 a. b. G. B.), durch welchen die Sequestration bewilligt und hierdurch das Benützungsrecht des Eigenthümers beschränkt wird.

Der oberste Gerichtshof stellte, der von dem Geklagten ergriffenen Revisionsbeschwerde stattgebend, daß erstrichterliche Urtheil in der Erwägung wieder her, daß der persönliche Gebrauch, welchen der Executt zur Zeit der Bewilligung einer Sequestration innerhalb der Grenzen des Ueblichen von der ihm gehörigen, zu sequestrirenden Sache macht, sich nicht zu den einhebbaren Früchten rechnen läßt, welche den Gegenstand einer Sequestration gemäß §. 320 a. G. O. bilden können, daß daher in der Fortsetzung dieses Gebrauches eine

Behinderung der dem Sequester obliegenden Verwaltung, gegen welche Behinderung übrigens im Falle ihres Bestandes die im Executionsverfahren zu gewährende Abhilfe des Executionsgerichtes anzurufen gewesen wäre, keineswegs zu erblicken ist, daß die rechtliche Grundlage für das Bewohnen des Geklagten in dem Eigenthumsrechte liegt, dessen Ausübung durch eine Sequestration nicht aufgehoben, sondern nur nach Maßgabe des Gesetzes eingeschränkt wird, und daß es dem Kläger sowie den Gläubigern, in deren Interesse er handelt, an jedem privatrechtlichen Grunde zu dem erhobenen Anspruche auf Räumung der in Frage stehenden Wohnung fehlt.

Nr. 71.

Die Verbindlichkeit des sachfälligen Hypothekarschuldners zur Zahlung der Proceßkosten ist eine persönliche Verpflichtung.

Entscheidung vom 24. October 1888, Z. 10.315. — III. Senat.

In der Streitsache des A. wider B. wegen begehrter Gestattung der Zahlhaftmachung für ein restliches Darlehenscapital von 300 fl. durch die executive Versteigerung der für die Darlehensforderung sammt Anhang als Hypothek bestellten Liegenschaft wurde dem Klagebegehren stattgegeben und mit Berufung auf §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, erkannt: Der Geklagte sei schuldig, dem Kläger die Gerichtskosten binnen 14 Tagen bei Vermeidung der Execution zu bezahlen.

Gegen letzteren Ausspruch überreichte der Geklagte die Appellation, in deren Stattgebung das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil dahin abänderte, daß der Geklagte lediglich schuldig sei, zu gestatten, daß Kläger bezüglich des Ersatzes der Gerichtskosten erster Instanz durch die executive Versteigerung der für die Darlehensforderung des Klägers pfandrechtlich haftenden Liegenschaft binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution sich zahlhaft mache. Gründe: Der Kläger führt selbst nicht an, daß der Geklagte bezüglich jener Darlehensforderung, welche Kläger mit der bloßen Pfandklage zu realisiren versucht, Personalschuldner sei; es ist vielmehr unbestritten, daß sich der klägerische Anspruch gegen den Geklagten nur in seiner Eigenschaft als bücherlichen Eigenthümer der Pfandrealität richtet. Als solcher hat aber der Geklagte nicht die Pfandschuld, sondern blos die Pfandlast

zu tragen und bleibt seine Haftung darauf beschränkt, daß er sich den executiven Verkauf der obigen Realität zum Zwecke der Einbringung der pfandrechtlich versicherten Darlehensforderung sammt den vertragsmäßigen und gesetzlich zulässigen Nebengebühren gefallen lassen muß. Zu den letzteren gehören aber gewiß auch die Proceßkosten, welche durch die Hypothekarklage veranlaßt wurden (§. 16 des allgem. Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871), und liegt kein Grund vor, für dieses bloße Accessorium der Hauptforderung den Geklagten strenger haftbar zu erklären, als für die Hauptforderung selbst. Dieses muß um so mehr gelten, als der Entstehungsgrund der Kostenersatzpflicht, nämlich das persönliche proceßrechtliche Verhältniß zwischen den beiden Streittheilen, die accessorische Natur dieser Pflicht zu alteriren nicht geeignet sein kann.

Der oberste Gerichtshof fand unter Stattgebung der Revisionsbeschwerde des Klägers, in Abänderung der oberlandesgerichtlichen Entscheidung bezüglich des Ausspruches über den Ersatz der Gerichtskosten erster Instanz, das erstrichterliche Urtheil aus nachstehenden Gründen wieder herzustellen: Wenn es auch richtig ist, daß der Geklagte als Hypothekarschuldner nicht die (mit Pfand bedeckte) Schuld, sondern blos die Pfandlast zu tragen hat, und der Proceßkostenanspruch des obsiegenden Klägers nur ein Accessorium der Hauptforderung bildet, so folgt daraus noch nicht, daß die diesem Nebenanspruche gegenüberstehende Verpflichtung in Bezug auf den Umfang der Vermögenshaftung nicht eine andere, insbesondere nicht eine erweiterte sein könne, als jene, welche der Hauptforderung entspricht. Denn der Proceßkostenanspruch beruht nicht auf dem gleichen Rechtsgrunde, auf welchen der Hauptanspruch gestützt wird; derselbe wurzelt im Proceßrechte und wird durch die Thatsache begründet, daß der Kläger im Processe obgesiegt hat. Für diesen Fall aber wird durch die Bestimmung des §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, dem Geklagten die Verbindlichkeit auferlegt, dem Kläger die Kosten der Rechtsverfolgung zu ersetzen. Die Verbindlichkeit des Geklagten in Ansehung dieses Kostenersatzes ist daher auch eine persönliche, welche neben seiner durch die Uebernahme der Pfandlast begründeten sachlichen Haftung besteht, beziehungsweise zu derselben hinzutritt.

Nr. 72.

Gerichtszuständigkeit zur Amortisirung von Kuxscheinen.
Entscheidung vom 24. October 1888, Z. 12.516. — V. Senat.

Das bei dem Kreisgerichte St. Pölten eingereichte Gesuch des A. um Einleitung der Amortisirung von angeblich in Verlust gerathenen Kuxscheinen der niederösterreichischen Kohlengewerkschaft wurde wegen Unzuständigkeit abgewiesen, weil Kuxscheine weder zu den im §. 32 des kais. Patentes vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, aufgeführten Staatsobligationen und den ihnen gleichgeachteten Creditspapieren, noch zu den im Gesetze vom 3. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 36, bezeichneten Werthpapieren gehören, sondern vornehmlich zur Legitimation des Gewerken dienen. Dieser Bescheid wurde, unter Abweisung des dawider überreichten Recurses, vom Oberlandesgerichte aus den erstrichterlichen Gründen, sowie in der weiteren Erwägung bestätigt, daß nach den Bestimmungen des allgemeinen österreichischen Berggesetzes vom 23. Mai 1854, wie insbesondere aus §. 137 dieses Gesetzes und §. 85 der Vollzugsvorschrift hervorgeht, zur Errichtung einer Gewerkschaft die staatliche Bewilligung nicht erforderlich ist, daher die in Rede stehende niederösterreichische Kohlengewerkschaft keineswegs den im §. 1 des Gesetzes vom 3. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 36, bezeichneten Unternehmungen beigezählt werden kann und somit zur Einleitung des Amortisirungsverfahrens bezüglich der im Gesuche erwähnten Kuxscheine der Gerichtshof nicht zuständig erscheint (§. 32, Absatz 2 der Civiljurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251).

Der oberste Gerichtshof fand dem außerordentlichen Revisionsrecurse des A. stattzugeben, die untergerichtlichen Entscheidungen abzuändern, beziehungsweise aufzuheben und dem Kreisgerichte St. Pölten in dessen Eigenschaft als allgemeinem Gerichte aufzutragen, das Gesuch des A. um Einleitung der Amortisirung von Kuxscheinen der meritorischen Erledigung zu unterziehen, weil ein Kuxschein allerdings, wie aus §. 140 des allgemeinen Berggesetzes erhellt, als ein der Actie vergleichbares Werthpapier anzusehen ist, weil eine Gewerkschaft auch zu denjenigen Unternehmungen gehört, deren Entstehung von der staatlichen Genehmigung abhängt (§. 137 a. B. G.) und welche der staatlichen Aufsicht unterliegen (§§. 144, 145, 148, 149 a. B. G.), weil daher die Zuständigkeit zur Amor-

tisirung eines Kurscheines nach §. 1 des Gesetzes vom 3. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 36, zu beurtheilen ist; weil bei dem Umstande, als die Kurscheine nicht von der Gewerkschaft, sondern von der das Gewerkenbuch führenden Bergbehörde ausgefertigt werden, der Sitz dieser Behörde als für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit maßgebend erscheint, weil zwar die Amortisirung nicht zu den der Berggerichtsbarkeit zugewiesenen Angelegenheiten gehört, weil aber das Kreisgericht St. Pölten in seiner Eigenschaft als allgemeines Gericht mit Rücksicht auf den Sitz des Revierbergamtes, dessen Gewerkenbuch hier in Betracht zu ziehen ist, zur Erledigung des vorliegenden Gesuches zuständig ist.

Nr. 73.

Umfang der Sicherstellung für die Bezahlung von Unterhaltsgeldern im Falle des Concurses nach §§. 15 und 182 der Concursordnung.

Entscheidung vom 20. November 1888, Z. 12839. — I. Senat.

Mit rechtskräftigem Urtheile vom 21. Jänner 1886 wurde A. als Vater des am 5. December 1884 von der B. außerehelich geborenen Kindes C. erkannt und als solcher verurtheilt, einen jährlichen Alimentationsbeitrag per 50 fl. in vierteljährigen, im vorhinein verfallenden Raten von 12 fl. 50 kr. bis zu dessen Selbsterhaltungsfähigkeit zu bezahlen. Mit Edict vom 31. März 1887 wurde über das Vermögen des A. der Concurs eröffnet. Auf Grund des vorerwähnten Urtheiles hat D., als Vormund des minderjährigen C., mit Anmeldung vom 28. April 1887 wider die Concursmasse des A. die Forderung der am 5. December 1886 und 5. März 1887 verfallenen Unterhaltsbeiträge im Gesammtbetrage von 25 fl. sammt 5 pCt. Zinsen hievon seit 1. April 1887 und die Forderung auf Leistung weiterer vierteljährig im vorhinein zu entrichtenden Alimentationsraten per 12 fl. 50 kr., beziehungsweise die Forderung eines hiefür anzuweisenden Bedeckungscapitales per 1250 fl. geltend gemacht und für diese Forderungen die Rangordnung der ersten, eventuell der dritten Classe der Concursgläubiger begehrt. Bei der am 21. Mai 1887 abgehaltenen Liquidirungstagfahrt wurde die angemeldete Forderung in Betreff Bezahlung der verfallenen Alimentationsraten per 25 fl. sammt Anhang für liquid erkannt und derselben die dritte Classe angewiesen; betreffs der

Forderung auf Leistung der weiteren vierteljährig im vorhinein, sohin vom 5. Juni 1887 angefangen, zu entrichtenden Alimentationsraten aber ein Bedeckungscapital per 600 fl. liquidirt und derselben nur die vierte Classe zuerkannt. Damit nicht zufrieden, stellte der minderjährige C., vertreten durch seinen Vormund, nach erlangter vormundschaftsbehördlicher Genehmigung, in der wider die Concursmasse des A., beziehungsweise gegen die Gläubiger derselben rechtzeitig am 4. October 1887 angestrengten Klage das Begehren: die Geklagten seien schuldig, anzuerkennen, daß das Bedeckungscapital für die Forderung des Klägers auf Leistung von seit 5. Juni 1887 bis zu dessen Selbsterhaltungsfähigkeit verfallenden vierteljährig im vorhinein zu entrichtenden Alimentationsraten per 12 fl. 50 kr. nicht blos 600 fl., sondern 1250 fl. betrage und mit letzterer Summe festzusetzen sei, und daß diese Forderung nicht in die vierte, sondern in die dritte Classe der Concursgläubiger gehöre.

Der erste Richter wies das Klagebegehren im Wesentlichen aus nachstehenden Gründen ab: Es unterliegt keinem Zweifel, daß A., insoferne es seine Mittel gestatten, persönlich verpflichtet sei, die ihm durch Urtheil vom 21. Jänner 1886 aufgetragene Alimentation für den außerehelich geborenen C., und zwar vierteljährig im vorhinein zu leisten. Zur Entscheidung dieses Rechtsstreites ist jedoch die Frage zu lösen, ob diese persönliche Verpflichtung des A. auf dem in Concurs gerathenen Vermögen desselben, noch vor Verfall der einzelnen Alimentationsraten haftet, und zwar derart, daß selbe in ihrer Gesammtheit als bereits bestehende und schon fällige Forderung Bedeckung begehren kann. Der oberste Gerichtshof hat mit Entscheidung vom 28. Jänner 1880, Z. 649, Spruchrepertorium Nr. 102, den Grundsatz festgestellt, daß der durch Urtheil oder gerichtlichen Vergleich erfolgte Ausspruch der Verpflichtung zur periodischen Alimentationsleistung nicht zugleich das Recht gewährt, die Sicherstellung der Berichtigung künftig fälliger Raten mittelst Pfand oder Hypothek zu fordern; daher muß auch das Recht, hiefür eine Bedeckung zu erlangen, abgesprochen werden. Wenn man aber noch ferners erwägt, daß §. 166 a. b. G. B. dem außerehelichen Kinde nur das Recht gewährt, einen dem jeweiligen Vermögen seiner Eltern angemessene Verpflegung, Erziehung und Versorgung zu verlangen; daß §. 167 a. b. G. B. bestimmt und den Fall voraussieht, daß, wenn der

Vater nicht im Stande ist, sein Kind zu verpflegen, diese Verbindlichkeit auf die Mutter fällt; daß §. 171 a. b. G. B. bestimmt, daß nur die Erben der Eltern verpflichtet sind, deren uneheliche Kinder zu verpflegen und zu versorgen; daß, obwohl kein Zweifel vorliegen dürfte, daß die Eltern und insbesondere der Vater schon aus dem Gesetze die Pflicht hat, seine ehelichen Kinder zu ernähren und zu versorgen, trotzdem denselben in dieser Richtung ein Forderungsrecht gegenüber der väterlichen Concursmasse nicht zusteht, so kann man unmöglich annehmen, daß das Gesetz in dieser Hinsicht den außerehelichen Kindern einen Vorzug gewähre. Nachdem die angemeldete Forderung der verfallenen Raten sammt Anhang nach Gesetzesvorschrift liquidirt und derselben die dritte Classe angewiesen ist; nachdem die Gläubiger freiwillig die Forderung auf Leistung der Alimentation pro futuro anerkannt und hiefür sogar ein Bedeckungscapital von 600 fl. angewiesen haben, so muß man annehmen, daß selbe berechtigt waren, dieser noch nicht fälligen Forderung gegenüber den schon vorhandenen und bereits durch die Concurseröffnung fälligen Forderungen der übrigen Concursgläubiger dritter Classe die vierte Classe anzuweisen.

Ueber Appellation des Klägers wurde das erstrichterliche Urtheil oberlandesgerichtlich bestätigt. In den Gründen wird Folgendes angeführt: Im Einklange mit den Urtheilsmotiven der ersten Instanz muß nun ausgesprochen werden, daß ein Recht des unehelichen Kindes auf Bedeckung seiner Alimentationsansprüche per 1250 fl. pro futuro als Concursgläubigerforderung nicht besteht; das Kind hatte nur den Anspruch, mit den bei der Concurseröffnung des Vaters bereits verfallenen Raten zum Zuge zu gelangen; denn nur diese Ansprüche waren bei der Concurseröffnung existent. Nach §. 166 a. b. G. B., auf welchen schon das erste Gericht hinwies, kann nämlich ein uneheliches Kind allerdings von seinen Eltern eine ihrem Vermögen angemessene Verpflegung, Erziehung und Versorgung fordern, und ist nach §. 167 a. b. G. B. zur Verpflegung vorzüglich der Vater verbunden; wenn aber dieser nicht im Stande ist, das Kind zu verpflegen, so fällt die Verbindlichkeit auf die Mutter. Sobald also A., Vater des unehelichen C., in Concurs gerieth, war er Mangels freien Vermögens außer Stande zu weiterer Alimentation, daher diese Pflicht einstweilen für ihn aufhörte und deshalb auch nicht auf seine Concursmasse überging. Die vom Kläger

begehrte Aussetzung eines Bedeckungscapitals per 1250 fl. wäre nichts Anderes als eine Sicherstellung künftiger Alimentationsraten, welche keine fällige Schuld des A. sind. Eine solche Sicherstellung ist aber auch in dem wider A. ergangenen Urtheile vom 21. Jänner 1886 nicht ausgesprochen. Kläger pocht demnach umsonst auf §. 17 und §. 182 C. O. Wenn die Gläubigerschaft, obwohl nicht verpflichtet, dennoch 600 fl. gewährte, so war sie immerhin befugt, diese Liquidirung nicht im vollen angemeldeten Betrage per 1250 fl. und nicht in der dritten, sondern in der vierten Classe vorzunehmen. — Dagegen überreichte der Kläger die außerordentliche Revisionsbeschwerde.

Der oberste Gerichtshof gewährte das Revisionsbegehren und gab in Abänderung der beiden untergerichtlichen Urtheile der Klage statt. Gründe: Durch rechtskräftiges Urtheil vom 21. Jänner 1886 hat der heutige Kläger, der minderjährige C., außerehelicher Sohn des nunmehrigen Gemeinschuldners A., gegen seinen genannten Vater das unbestreitbare und auch geklagterseits anerkannte Recht auf Leistung eines jährlichen Alimentationsbeitrages per 50 fl., zahlbar in vierteljährigen anticipativen Raten à 12 fl. 50 kr. erlangt, welche Leistung aus dem Vermögen des außerehelichen Vaters und nunmehrigen Concursanten zu geschehen hat. Hienach hat der Kläger, welcher in dieser Beziehung wie ein anderer Gläubiger des Gemeinschuldners, dem nach §. 1 C. O. durch die Eröffnung des Concurses lediglich die freie Verfügung über sein Vermögen entzogen wird, zu betrachten ist, einen rechtlichen Anspruch auf den Bezug von aus dem Vermögen des Schuldners zu leistenden jährlichen Unterhaltsgeldern erlangt, für welchen er nach dem klaren, unzweifelhaften und keine Ausnahmen gestattenden Wortlaute des §. 15 C. O. berechtigt ist, im Concurse eine Sicherstellung für die Bezahlung zur jedesmaligen Verfallszeit zu begehren, welches Begehren derselbe sowohl in seiner Anmeldung, als auch in der vorliegenden Klage gestellt hat. Angesichts dieser klaren und bestimmten positiven Vorschrift des Gesetzes, welche durch die Bestimmung des §. 14 C. O., wonach alle Forderungen gegen den Gemeinschuldner mit Ausnahme jener der Kategorie der im §. 15 erwähnten Ansprüche, mit dem Tage der Concurseröffnung als fällig zu betrachten sind, ihre Rechtfertigung findet, indem sonst die Gläubiger dieser Kategorie gegenüber den anderen Concursgläubigern eine ungleiche Be-

handlung erfahren würden, erscheinen alle geklagterseits gegen die Berechtigung des vom Kläger gestellten Begehrens erhobenen Einwendungen vollkommen belanglos und unbegründet, und es ist daher auch weiters auf dieselben gar nicht einzugehen, wie es ebenfalls müßig ist, sich mit der Frage weiter zu beschäftigen, ob die Geklagten mit Rücksicht auf ihre Erklärungen bei der Liquidirungstagsatzung noch berechtigt seien, die Eigenschaft der klägerischen Forderung als einer Concursforderung zu bestreiten oder nicht. Was nun die Art der Sicherstellung dieses Anspruches des Klägers auf die ihm zustehenden jährlichen Unterhaltsgelder anbelangt, so wurde geklagterseits gegen das an sich schon gerechtfertigte Begehren des Klägers — daß hiezu ein geeignetes Bedeckungscapital bestellt werde — in thesi keine Einwendung erhoben, ebenso wenig als eine Einwendung gegen die vom Kläger aufgestellte Berechnung zum Zwecke der Feststellung des erforderlichen Bedeckungscapitals geltend gemacht wurde. Es war daher das zur Sicherstellung für die Bezahlung zur jedesmaligen Verfallszeit der dem Kläger gebührenden jährlichen Unterhaltsgelder erforderliche Bedeckungscapital in der vom Kläger angesprochenen Ziffer von 1250 fl. festzustellen, unbeschadet der hierauf seinerzeit zu Anwendung zu kommen habenden Vorschrift des §. 182 C. O. Dieses so ermittelte Bedeckungscapital war aber nach den Bestimmungen der §§. 45 und 46 C. O. in die dritte Classe der Ansprüche der Concursgläubiger zu setzen, weil der Anspruch des Klägers ein solcher ist, welcher keiner anderen Classe, insbesondere nicht der vierten und fünften nach §§. 47 und 48 C. O., ausdrücklich zugewiesen ist. Dem Gesagten zufolge verstoßen die beiden angefochtenen, das Klagebegehren abweisenden, gleichförmigen Urtheile der ersten und zweiten Instanz offenbar gegen die Vorschrift des Gesetzes, weshalb dieselben nach Zulaß des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, abgeändert wurden, und dem Klagebegehren stattgegeben wurde.

Nr. 74.

Einfluß eines im Appellationszuge ergangenen Beiurtheiles auf die vorausgängige Sicherstellung der Gerichtskosten.

Entscheidung vom 28. November 1888, Z. 13.849.*) — II. Senat.

In schriftlich verhandelter Rechtssache wegen Eigenthumsanerkennung erlegte Klägerin über Ansuchen des Geklagten am 27. October 1886 eine actorische Caution von 60 fl. und, durch Urtheil vom 11. Mai 1888 mit ihrem Klagebegehren abgewiesen und in den Ersatz der Gerichtskosten von 338 fl. 40 kr. verfällt, am 7. Juni 1888 zur Sicherstellung dieser Gerichtskosten aus eigenem Anlasse weitere 300 fl. Ueber ihre Appellation wurde das erstrichterliche Urtheil abgeändert und mit dem oberlandesgerichtlichen Beiurtheile vom 24. Juli 1888 die Durchführung der Zeugenbeweise angeordnet, worauf Klägerin mit Gesuch vom 9. August 1888 um die Erfolglassung des von ihr erlegten zweiten Betrages von 300 fl. bat. Diese Erfolglassung wurde nach gepflogener Einvernahme beider Theile in Erwägung bewilligt, daß Klägerin den Betrag von 300 fl. ausdrücklich zur Sicherstellung der kraft Urtheiles vom 11. Mai 1888 mit 338 fl. 40 kr. bestimmten Gerichtskosten freiwillig erlegt hat, daß dieses Urtheil abgeändert, die Durchführung von Zeugenbeweisen verordnet und die Gerichtskostenfrage dem Endurtheile vorbehalten wurde, gegen welche Verfügung ein weiterer Rechtszug nicht offen steht; daß daher die mit dem erstrichterlichen Urtheile ausgesprochene Entscheidung über die Gerichtskosten nicht mehr zu Recht besteht; daß weiters die Klägerin über Anlangen des Geklagten bereits früher eine actorische Caution von 60 fl. zur Sicherstellung der gegnerischen Gerichtskosten erlegt hat und es dem Geklagten stets offen stehe, gemäß §. 408 a. G. O. eine mehrere Sicherheit, wenn er selbe für nöthig erachten sollte, zu begehren.

Ueber Recurs des Geklagten änderte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid dahin ab, daß Klägerin mit ihrem Gesuche um Erfolglassung des Betrages von 300 fl. abgewiesen

*) Vergleiche unter anderen die oberstgerichtlichen Entscheidungen vom 9. Juli 1868, Z. 6801 (Allg. österr. Ger.-Ztg. 1872, Nr. 9; Sammlung von civilrechtlichen Entscheidungen des obersten Gerichtshofes von Glaser, Unger, Walther, Bd. IX, Nr. 4393); vom 14. Juni 1881, Z. 2592 (Allg. Jur.-Ztg. 1881, Nr. 29; Sammlung wie oben, Bd. XIX, Nr. 8424); vom 10. August 1881, Z. 9086 (Jur. Bl. 1881, Nr. 38; Sammlung wie oben, Bd. XIX, Nr. 8469); vom 28. November 1882, Z. 13.916 (Ger.-H. 1883, Nr. 27 Sammlung wie oben, Bd. XX, Nr. 9201).

wurde, weil die auf Grund des erstrichterlichen Urtheiles im Sinne des §. 259 a. G. O. von der Klägerin für die in diesem Urtheile dem Geklagten zuerkannten Gerichtskosten geleistete Sicherstellung bis zur endgiltigen Entscheidung um so weniger berührt werden könne, als nach §. 261 a. G. O. eine solche Vorkehrung selbst in dem Falle, wenn im Appellationszuge eine meritale Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles erfolgt, während der Revision unabgeändert zu bleiben hat und dem Obsiegenden nur das Recht auf Ersatz des ihm dadurch verursachten Schadens zusteht.

Dem dawider überreichten Revisionsrecurse der Klägerin stattgebend, fand der oberste Gerichtshof die angefochtene Verordnung abzuändern und den erstrichterlichen Bescheid wiederherzustellen, weil die Bestimmung des §. 261 a. G. O., nach welcher eine während des Appellationszuges bestellte Sicherstellung auch für die Dauer des Revisionszuges aufrecht zu halten ist, im vorliegenden Falle nicht anwendbar erscheint, da durch das oberlandesgerichtliche Beiurtheil nicht blos das Urtheil der ersten Instanz außer Wirksamkeit gesetzt, sondern auch dessen Grundlage als unvollständig erkannt worden ist, da in Folge dessen die erste Instanz ein neues Urtheil, welches auf einer geänderten Grundlage beruhen wird, zu fällen hat, und da das von der zweiten Instanz angeordnete Beweisverfahren keineswegs als Bestandtheil des Rechtsmittelverfahrens aufgefaßt werden kann.

IV. Materienregister.

Nr. 1.

Die Acceptation wie die Prolongation eines Wechsels über erhaltenes Darlehen ist unter Ehegatten als eine unentgeltliche Verfügung anzusehen, wenn über den Darlehensvertrag ein Notariatsact nicht errichtet wurde. (§§. 1 b Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76; 3, II, 1 Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36.)

Entscheidung vom 3. Jänner 1888, Z. 14.065. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Warnsdorf vom 28. Mai 1887, Z. 4798, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 19. October 1887, Z. 19.072.)

C., Gatte der B., acceptirte den von der B. auf ihn gezogenen, an eigene Ordre ausgestellten Wechsel ddo. 2. Jänner 1885 mit der Verfallzeit am 2. Juni 1885 über 4500 fl. Am 6. Juni 1885 erwirkte die B. gegen den C. auf Grund dieses Wechsels die wechselrechtliche Zahlungsauflage und am 12. Juni 1885 auf Grund dieser Zahlungsauflage die Einverleibung des executiven Pfandrechtes auf der C.'schen Realität R. zur Sicherstellung der Wechselforderung per 4500 fl. c. s. c. Am 3. October 1885 wurde der Concurs über das Vermögen des C. eröffnet. Der Concursmasseverwalter A. brachte gegen die B. eine Klage mit dem Begehren ein, daß die erwähnte Rechtshandlung des C. (Wechselacceptirung und Wechselübergabe an B.), sowie die Zahlungsauflage und executive Pfandrechtseinverleibung gegenüber der C.'schen Gläubigerschaft rechtsunwirksam erklärt werde. Der Kläger behauptete, daß dem Wechsel ein gemeinrechtlicher entgeltlicher Titel nicht zu Grunde liege, indem die Acceptation und Uebergabe des Wechsels auf eine unentgeltliche Verfügung des C. zurückzuführen sei, und daß, wenn es sich auch um einen entgeltlichen Vertrag handeln würde, die Rechtsunwirksamkeit des Vertrages vorliege, weil die B. nicht zu erweisen vermöge, daß ihr zur Zeit des Vertragsabschlusses eine Absicht ihres Gatten, seine Gläubiger zu benachtheiligen, nicht bekannt war (§. 3 al. 1, eventuell al. 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36). Die Geklagte brachte die Einwendung vor, daß schon im Jahre 1883 anläßlich eines in diesem Jahre zwischen den Ehegatten abgeschlossenen

Rechtsgeschäftes von ihr ein Wechsel per 4500 fl. ausgestellt und von ihrem Gatten C. acceptirt worden sei, daß, weil der Wechsel zur Verfallzeit nicht eingelöst wurde, in der Folge andere Wechsel über den gleichen Betrag von ihr ausgestellt und von C. acceptirt worden seien, und daß auch der auf diese Weise entstandene Wechsel vom 2. Jänner 1885 von C. nicht eingelöst worden ist. Die Geklagte führt aus, daß sie im Jahre 1883 ihrem Gatten nach Abschluß des Kaufvertrages am 23. Mai 1883 über die Realität X. Geldbeträge bis zu 5800 fl. gegen zwei Accepte von 1300 fl. und 4500 fl. gegeben habe, und bot den referiblen Haupteid an, welchen der Kläger zurückschob.

In erster Instanz wurde nach dem Klagebegehren für den Fall erkannt, als die Geklagte die erwähnte Einredebehauptung nicht beschwört. Gründe: Da nicht bestritten werden kann, daß die Zurückführung einer jeden Wechselverbindlichkeit auf einen gemeinrechtlichen Titel, sei er unentgeltlich oder entgeltlich, möglich ist, und da Gegenstand der Anfechtung nur das dem formalen Acte der Ausstellung, beziehungsweise Acceptation des Wechsels zu Grunde liegende Rechtsgeschäft sein kann, so handelt es sich darum, ob das zwischen den Ehegatten geschlossene, dem Wechsel per 4500 fl. zu Grunde liegende supponirte Rechtsgeschäft in den Zeitraum des §. 2 des Anfechtungsgesetzes vom 16. März 1884 fällt. Der Kläger behauptet, daß das Ausstellungsdatum auf dem in Rede stehenden Wechsel fingirt sei, daß die Ausstellung und Acceptirung des Wechsels erst lange Zeit nach dem 2. Jänner 1885 geschehen und eine Zurückdatirung stattgefunden habe; die Geklagte behauptet dagegen, daß der Wechsel ein Prolongationswechsel sei, und daß das ihm zu Grunde liegende Valutageschäft im Jahre 1883 abgeschlossen worden sei. Diese Behauptung der Geklagten mußte zum Beweis zugelassen werden, weil im Falle ihrer Erweisung dargethan ist, daß der Abschluß des Rechtsgeschäftes außerhalb den kritischen Zeitraum fällt, so daß das Gesetz vom Jahre 1884 überhaupt nicht Anwendung findet. Wenn aber die Geklagte den sententionirten Eid nicht ablegt, so ist als erwiesen anzusehen, daß der Abschluß des Rechtsgeschäftes und die Entstehung der wechselrechtlichen Verbindlichkeit nicht vor dem 2. Jänner 1885 erfolgt ist, in welchem Falle dann der Zeitpunkt der Entstehung des Rechtsgeschäftes und ob eine Zurückdatirung stattgefunden hat, gleichgiltig ist. Der Kläger behauptet, daß dem Wechsel vom 2. Jänner 1885 ein entgeltlicher Titel

nicht zu Grunde liegt, und daß die Geklagte dem C. dafür Valuta nicht gegeben habe. Das Gericht vermochte aber die Ueberzeugung, daß in der Acceptation des Wechsels eine unentgeltliche Verfügung des Gemeinschuldners C. über sein Vermögen gelegen sei, nicht zu gewinnen, weil der Kläger Beweise über seine Behauptung nicht beigebracht und auch nicht dargethan hat, welcher unentgeltliche Rechtstitel der Wechselacceptation zu Grunde liegt; allerdings stellt er die Aeußerung des C. unter Zeugenbeweis, daß er (C.) die beiden Wechsel per 4500 fl. und 1300 fl. seiner Gattin aus dem Grunde acceptirt habe, weil sie in seinem Geschäfte bei ihm während des Ehestandes gearbeitet und sich diese Beträge als Lohn verdient habe; diese Aeußerung ist jedoch unerheblich, weil in derselben, wenn selbst erwiesen, ein außergerichtliches Geständniß im Sinne des §. 110 a. G. O. seitens der B. nicht gelegen ist. Es erübrigt daher nur die Annahme, daß dem formellen Acte der Acceptirung des Wechsels ein entgeltlicher Vertrag des Gemeinschuldners mit seiner Gattin zu Grunde liegt; dieser kann angefochten werden, wenn vom Kläger erwiesen wird, daß die Gläubiger des Gemeinschuldners durch den Abschluß des Vertrages benachtheiligt werden, und die Geklagte nicht erweist, daß ihr zur Zeit des Vertragsabschlusses die Absicht des Gemeinschuldners, die Gläubiger zu benachtheiligen, nicht bekannt war. Was das erste Erforderniß betrifft, so ist dasselbe im vorliegenden Falle zweifellos vorhanden; die Vergleichung der Activen mit den Passiven des Gemeinschuldners ergibt, daß, im Falle die auf der Realität X. einverleibte Forderung per 4500 fl. aufrecht bleibt, mit Rücksicht auf den Schätzwerth der Realität und, da außer demselben ein Vermögen nicht vorhanden ist, die dieser Satzpost nachfolgenden Hypothekargläubiger theilweise leer ausgehen, und die sonstigen angemeldeten Forderungen, insoweit sie als aufrecht bestehend anerkannt werden, zur Befriedigung nicht gelangen würden. Hiebei ist es gleichgiltig, ob die bezüglichen Gläubiger des Gemeinschuldners zur Zeit des Abschlusses des hier in Rede stehenden entgeltlichen Rechtsgeschäftes bereits vorhanden waren oder nicht, da nach dem Gesetze vom 16. März 1884 nur der Umstand maßgebend ist, daß das entgeltliche Rechtsgeschäft des Gemeinschuldners mit nahen Angehörigen den Gläubigern des Gemeinschuldners, also denjenigen Gläubigern, welche zur Zeit der Concurseröffnung über das Vermögen des Gemeinschuldners vorhanden sind, an und für sich ein

nachtheiliges sei. Was das zweite Erforderniß betrifft, so behauptet die Geklagte, daß ihr in in der Zeit vor und nach dem 2. Jänner 1885 weder von ihrem Gatten noch von einer dritten Person, weder schriftlich noch mündlich, weder durch Zeichen noch durch Handlungen mitgetheilt worden ist, daß C. die Absicht habe, die Gläubiger zu benachtheiligen und bietet hierüber den Beweis durch Haupteid an. Allein damit ist nicht ausgeschlossen, daß die B. in anderer Weise zur Kenntniß der Absicht des C., die Gläubiger zu benachtheiligen, gekommen ist, und dies um so weniger, als die B. mit ihrem Gatten in gemeinschaftlichem Haushalt gelebt hat, seine geschäftlichen Verbindungen, wie durch Zeugenaussagen erwiesen ist, kennen mußte, seine Geschäftsfreunde ein- und ausgehen sah und wiederholt zugegen war, wie C. zur Zahlung gemahnt wurde. Das Gericht konnte daher die Überzeugung nicht gewinnen, daß die B. erwiesen hat, daß ihr zur Zeit des Vertragsabschlusses die Absicht des Gatten, seine Gläubiger zu benachtheiligen, nicht bekannt war.

Das Obergericht gab in Stattgebung der klägerischen Appellationsbeschwerde dem Klagebegehren unbedingt Folge. Gründe: Es kann nicht bestritten werden, daß die Zurückführung einer jeden Wechselverbindlichkeit auf einen gemeinrechtlichen Titel, sei er entgeltlich oder unentgeltlich, möglich ist. Die Acceptation des in Rede stehenden Wechsels vom 2. Jänner 1885 wird von der Geklagten als ein Prolongationsgeschäft bezeichnet, und soll sich auf ein Valutageschäft stützen, welches zwischen ihr und ihrem Gatten schon im Jahre 1883, somit vor Erlassung des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, abgeschlossen worden ist. Die Geklagte behauptet den Bestand eines im Jahre 1883 abgeschlossenen entgeltlichen Vertrages, ohne sich in eine genaue Bezeichnung dieses Vertrages einzulassen, daher ihre weiteren Angaben im Processe in Betracht zu ziehen sind. Die Geklagte hat in der ihr in der strafgerichtlichen Untersuchung, welche gegen den C. wegen schuldbarer Crida vorgenommen wurde, in dem ihr vom Untersuchungsrichter zugestellten Fragebogen angegeben, daß sie vom Jahre 1883 bis 1885 dem C. postenweise Beträge bis 5800 fl. geliehen habe, während sie in dem Civilprocesse diese Angabe dahin richtigstellen will, daß sie ihrem Gatten in der Zeit von 1882 bis 1883 hauptsächlich zum Ausbaue der Realität X. postenweise 5800 fl. gegen Behändigung von Wechseln per 1300 fl. und 4500 fl. eingehändigt habe, und brachte über den Vorhalt, daß die Realität

von ihrem Manne erst am 23. Mai 1883 gekauft worden ist, vor, daß sie das Geld ihrem Manne erst im Jahre 1883 nach Abschluß des Kaufvertrages gegeben habe. In Erwägung dieser widerstreitenden Angaben der Geklagten; in Erwägung, daß C. sich als Inhaber des von der Geklagten geführten Geschäftes gerirte und dadurch Gläubiger irreführte, daß C. auf die an ihn gerichtete Frage, woher die B., die doch vermögenslos gewesen sei, das ihm geliehene Geld genommen habe, ausweichende Angaben machte, daß Verhandlungen des C. mit Gläubigern in Gegenwart der B. stattfanden, muß die Überzeugung gewonnen werden, daß die B. in dem Vorgange mit dem Acceptiren des Wechsels per 4500 fl. und dessen Geltendmachung die Absicht des C., seine Gläubiger zu schädigen, erkennen mußte, und daß daher die fragliche Forderung mit Grund angefochten wurde, zumal die Schädigung der Gläubiger mit Rücksicht auf den Stand des Concursmasse in der That zu gewärtigen ist. Es ergibt sich daraus, daß es zur Herstellung des Beweises nicht erst eines Eides bedarf, daher der Klage unbedingt stattzugeben ist.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde der Geklagten keine Folge und bestätigte das obergerichtliche Urtheil. Gründe: Das obergerichtliche Urtheil entspricht dem Gesetze und wird dessen Begründung nur beigefügt: „Die Behauptung der Geklagten, sie habe im Laufe des Jahres 1883 ihrem Gatten C. zum Ausbaue der Realität X. postenweise Gelder bis zur Höhe vom 5800 fl. gegen Behändigung zweier Wechselaccepte des C. per 4500 fl. und 1300 fl. eingehändigt, ist die Behauptung eines Darlehensgeschäftes und läßt über Widerspruch des Gegners keinen anderen Beweis zu, als den mittelst eines darüber aufgenommenen Notariatsactes, weil nach dem Gesetze vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, die Giltigkeit eines zwischen Ehegatten geschlossenen Darlehensvertrages durch die Aufnahme eines Notariatsactes darüber bedingt, ohne einen solchen also der Darlehensvertrag ungiltig ist. Dieses Gesetz kann nicht durch Acceptation eines Wechsels, ein Summenversprechen des Ehegatten, umgangen werden, und erlangte demnach die Geklagte aus dem von ihrem Gatten mittelst der durch die Wechselaccepte über 4500 fl. und 1300 fl. abgegebenen Wechselerklärung ausgestellten Schuldbekenntnisse ohne Aufnahme eines Notariatsactes darüber kein Klagerecht. Wenn demnach auch die Behauptung der Geklagten, daß der von ihr am 2. Jänner 1885 ausgestellte, an eigene Ordre

zahlbare, von C. acceptirte Wechsel über 4500 fl. lediglich ein Prolongationswechsel sei, welche Behauptung nach den in den oberlandesgerichtlichen Entscheidungsgründen dargestellten Umständen nicht glaubwürdig ist, als wahr angenommen würde, so muß dennoch die Acceptirung dieses Wechsels seitens des C., über dessen Vermögen am 3. October 1885 der Concurs eröffnet worden ist, als eine in dem letzten Jahre vor der Eröffnung des Concurses vorgenommene unentgeltliche Verfügung des Gemeinschuldners in Betreff des ihm gehörigen Vermögens angesehen und erklärt werden, weil C. dazu aus dem gemäß dem Dargestellten, nach dem Gesetze ungiltigen Darleihensvertrage nicht verpflichtet war. Diesemnach erscheint das Klagebegehren in der Bestimmung des §. 3, II 1 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, begründet."

Nr. 2.

Der Legatar, welchem eine Summe Geldes vermacht ist, kann deren Zahlung von dem Legatar, welchem die Fruchtnießung des ganzen Nachlasses vermacht ist, nicht verlangen. (§§. 649, 658 a. b. G. B.)

Entscheidung vom 4. Jänner 1888, Z. 14.287. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Landesgerichtes Innsbruck vom 21. Juni 1887, Z. 2440, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 19. October 1887, Z. 4521.)

Der am 12. September 1884 verstorbene M. hatte in seiner letztwilligen Anordnung vom 27. September 1883 seine vier Geschwister als Erben des Nachlasses eingesetzt, seiner Witwe B. den Fruchtgenuß seines ganzen Vermögens zum anständigen Unterhalte, so lange sie lebt und Witwe bleibt, ferner sämmtliche Mobilien und Kleidung ohne Ausnahme und Vorbehalt zum Eigenthum vermacht; der Nichte A. war ein Legat von 1000 fl. zugedacht. Die letztwillige Anordnung wurde als rechtsgiltig von allen Betheiligten anerkannt und der Nachlaß gerichtlich den erbserklärten Geschwistern auf Grund des Testamentes mit den erwähnten Beschränkungen eingeantwortet. Am 19. Februar 1887 brachte die A. gegen die B. die Klage auf Zahlung des Legates per 1000 fl. sammt 5 pCt. Zinsen seit 13. September 1885 ein.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Nach der grundsätzlichen Bestimmung des §. 649 a. b. G. B. obliegt den eingesetzten Erben die Auszahlung der vom Testator eingesetzten Legate und muß, wenn eine Abweichung von dieser allgemeinen Norm eintreten soll, der

Testator ausdrücklich den Miterben oder Legatar benennen, dem er die Auszahlung des Legates auftragen will. Da eine solche Bestimmung im M.'schen Testamente nicht vorkommt, so kommt die Norm des §. 649 in Anwendung, nach welcher ein Klagerecht der A. nur gegen die Erben, nicht aber gegen die Legatarin B. zusteht. Damit entfällt auch die Nothwendigkeit, in die Erörterung der aufgeworfenen Frage einzugehen, ob die A. schon derzeit nach der Bestimmung des §. 685 a. b. G. B. oder erst, nachdem der Fruchtgenuß der B. aufhört, die Auszahlung des Legates per 1000 fl. verlangen könne.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Klägerin statt und erkannte nach dem Klagebegehren. Gründe: Es steht in Frage, ob die Klägerin berechtigt ist, das Legat nach Ablauf eines Jahres vom Tode des Erblassers zu fordern, oder ob sie es erst nach Erlöschen des Fruchtgenusses der Witwe verlangen darf. In dem Testamente ist der A. ein Legat von 1000 fl. ausgesetzt. Ein solches Legat kann nach §. 685 a. b. G. B. nach einem Jahre nach dem Tode des Erblassers verlangt werden. Dieses Recht entspringt aus dem Gesetze und muß zur Geltung kommen, wenn nicht der Erblasser ausdrücklich den Legatanfall auf einen späteren Zeitpunkt hinausgerückt hat. Im Testamente wird eines solchen Aufschubes nicht Erwähnung gemacht und es müßte der dahin gehende erblasserische Wille aus der Verfügung abgeleitet werden, daß der Witwe der ganze Nachlaß zum Fruchtgenusse überlassen wird. Eine solche Auslegung entbehrt aber jeder Berechtigung, weil der Nachlaß durch angeordnete Legate entsprechend verringert wird und die Fruchtnießerin ebenso wie die Erben nur auf Dasjenige Anspruch haben, was nach Abzug der Schulden und Legate übrig bleibt. Hievon tritt nur dann eine Ausnahme ein, wenn diesbezüglich etwas Anderes vom Testator angeordnet wurde, was aber im vorliegenden Falle nicht geschehen ist, wo vielmehr die Legatsbestimmung als Beschränkung dessen angesehen werden muß, was den Erben und der Fruchtnießerin zugedacht worden ist. Es findet somit der §. 685 zu Gunsten der Klägerin seine Anwendung, und ist daher mit Rücksicht auf den Todestag des Erblassers die Nativität der Klage begründet. Wenn aber die Klägerin berechtigt ist, zu fordern, daß ihr das Legat in Gemäßheit des §. 685 ausgezahlt werde, so muß nach der Natur des Rechtsverhältnisses die Geklagte, die Fruchtnießerin des Nachlasses,

als zahlungspflichtig anerkannt werden. Die Geklagte befindet sich im Besitze des ihr zum Fruchtgenusse legirten Nachlasses und genießt als Fruchtnießerin auch die Interessen des Betrages von 1000 fl., welcher der Klägerin vermacht wurde. Die im §. 649 a. b. G. B. aufgestellte Norm, daß die Erben die Legate zu berichtigen haben, ist Ausnahmen unterworfen; eine solche tritt insbesondere ein, wenn die Berichtigung vom Testator einem anderen Legatar aufgetragen ist. Aber auch abgesehen hievon können Fälle eintreten, wo ein Legatar dem Anderen den Besitz und Genuß eines Legates vorenthält oder stört. Solchenfalls kann die Klage des beeinträchtigten Legatars nur gegen den Legatar gerichtet werden, dem die Rechtsverletzung imputirt wird, nicht aber gegen den Erben, der die Rechte des Legatars unberührt läßt. Unzweifelhaft hat die Klägerin im vorliegenden Falle Anspruch auf die Morazinsen seit 13. September 1885 vom Legate per 1000 fl. (§. 685 a. b. G. B.); die Geklagte als Fruchtnießerin des ganzen Nachlasses hat die Interessen für diese 1000 fl. der Klägerin nicht ausgefolgt, obwohl diese Verzinsung nach §. 512 a. b. G. B. ihr, nicht aber den Erben, oblag. Daher kann auch nur die Geklagte wegen der Vorenthaltung der gesetzlichen Zinsen belangt werden. Aber auch in der Hauptsache kann, solange der Fruchtgenuß dauert, nur die Geklagte als Schuldnerin angesehen werden. Als Fruchtnießerin hat sie nach §§. 686 und 512 a. b. G. B. alle dem legirten Fruchtgenußvermögen anhaftenden Lasten übernommen, zu welchen auch das eingeklagte Legat gehört, das unzweifelhaft nach dem Willen des Testators aus dem Nachlasse und nicht aus dem Vermögen der Erben berichtigt werden muß; die Fruchtnießerin muß sich daher die Verringerung des Fruchtgenußvermögens um den Legatsbetrag gefallen lassen. Die eingesetzten Erben haben das von der Klägerin in Anspruch genommene Recht anerkannt, daher diese in die Klage nicht einzubeziehen waren.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde der Geklagten Folge und bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Das der Klägerin zugedachte Legat ist nach Inhalt des M.'schen Testamentes das Vermächtniß einer Summe Geldes und nicht eines besonderen bestimmten Verlassenschaftsstückes und ist im Sinne der §§. 649 und 658 a. b. G. B. von den Erben zu bezahlen; es wäre denn, daß der Erblasser die Abführung dieses Legats seiner Frau als Legatarin

besonders aufgetragen hätte. Ein solcher Auftrag ist im Testamente nicht enthalten und läßt sich auch aus der Bestimmung des Testamentes nicht ableiten, daß der Erblasser seiner Frau den lebenslänglichen, nur an die Bedingung des Witwenstandes gebundenen Fruchtgenuß seines ganzen Vermögens vermacht hat. Aus den Bestimmungen der §§. 512 und 686 a. b. G. B. läßt sich aber die Verbindlichkeit der Geklagten zur Auszahlung des der Klägerin zugedachten Legates ebenfalls nicht folgern, da der Fruchtnießer nach §. 512 a. b. G. B. nur die Zinsen der nach der dienstbaren Sache eingetragenen Capitalien und nur jene ordentlichen und außerordentlichen in der Sache zu leistenden Schuldigkeiten insoferne zu tragen, respective zu übernehmen hat, als sie aus den während der Dauer der Fruchtnießung gezogenen Nutzungen bestritten werden können. Aus dem Titel des ihr zugedachten Vermächtnisses hat die Klägerin, gleichviel ob die Geklagte sich im Besitze des Nachlasses befindet oder nicht, gegen die letztere keineswegs ein Forderungsrecht, insbesondere nicht das Recht, die Zahlung des Vermächtnisses zu fordern, erlangt; dieses Recht kann sie nur gegen die Erben geltend machen, welche allein vorliegenden Falles der Legatarin gegenüber für die seinerzeitige Ausfolgung des Vermächtnisses aufzukommen haben.

Nr. 3.

1. Im summarisch verhandelten Schadenprocesse, welchem die unberechtigte Nichtgestattung des Viehtriebes zu Grunde liegt, kann über die Berechtigung, über fremden Grund Vieh zu treiben, entschieden werden. (§§. 1294, 1295 a. b. G. B.) — 2. Der Pächter ist berechtigt, das Vieh über fremden Grund zu treiben, wenn der Verpächter zu diesem Viehtriebe berechtigt ist. (§. 477/1 a. b. G. B.)

Entscheidung vom 11. Jänner 1888, Z. 14.658. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Passeier vom 5. September 1887, Z. 1590, abändernden Urtheils des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 16. November 1887, Z. 5143.)

A. hatte nach seinen Klageanführungen im Jahre 1882 vom N. die Alpe X. gepachtet und wurde, als er auf dem früher von N. und seinen Vorbesitzern der Alpe benützten Weg 110 Stück Schafe auf die Alpe führen wollte, von dem Auftriebe durch B. und C. gehindert, über deren Grundstücke und durch deren Wald der Auftrieb vorgenommen werden wollte. Durch dieselben wurden seine Schafe gepfändet. A.

fand sich, weil B. auf der Weigerung, den Durchtrieb zuzulassen, beharrte (während C. davon abstand), mangels einer Weide für die Schafe, bemüssigt, die Schafe während des Frühjahres 1887, anstatt im Herbste zu verkaufen. Er behauptete dadurch einen Schaden von 1 fl. per Stück erlitten zu haben und klagte den B., beziehungsweise seine Erben auf Zahlung von 110 fl. Einen weiteren Betrag von 35 fl. 62 kr. klagte er aus dem Grunde ein, weil er diesen Betrag für die Herausgabe der gepfändeten Schafe gezahlt hatte.

In erster Instanz wurde Kläger mit dem Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Der Kläger behauptet, einen Schaden von 110 fl. durch den erzielten niedereren Kaufpreis der Schafe erlitten zu haben und verlangt den Ersatz von B. (beziehungsweise dessen Erben), weil er von ihm unberechtigter Weise am Auftrieb der Schafe auf die gepachtete Alpe gehindert worden ist. Ein Verschulden des Geklagten, welches für denselben die Ersatzpflicht begründet, kann dem Geklagten nur zur Last fallen entweder durch eine begangene Besitzstörung im Sinne des §. 339 a. b. G. B. oder durch Bestreitung einer zu Recht bestehenden affirmativen Servitut des zu Gunsten des Klägers bestehenden Viehdurchtriebsrechtes. Eine Besitzstörungsklage wurde vom Kläger innerhalb der ihm nach §. 2 der kaiserlichen Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, zustehenden Frist nicht eingebracht und entfällt daher die Erörterung über das Vorhandensein einer Besitzstörung. Was aber den Bestand der Servitut des Viehdurchtriebes, welche der Geklagte in Abrede stellt, betrifft, so kann diese strittige Frage im vorliegenden summarischen Processe über die Pflicht zur Entschädigung nicht entschieden werden, sondern wäre im ordentlichen mündlichen Verfahren auszutragen. Insolange aber nicht urtheilsmäßig festgestellt ist, ob diese Servitut besteht, kann die Entschädigungsfrage nicht behandelt werden. Kläger mußte daher mit dem diesfälligen Begehren abgewiesen werden. Was die Forderung per 35 fl. 62 kr. betrifft, so geht aus den klägerischen Angaben selbst hervor, daß B. zur Zahlung dieses Betrages nur verpflichtet ist, wenn die Sache wegen der angesprochenen Entschädigung von 110 fl. zu seinen (Klägers) Gunsten entschieden ist, was nach dem Obigen nicht zutrifft.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des A. dahin Folge, daß B. (beziehungsweise seine Erben) zur Zahlung der 110 fl. verurtheilt wurde. Gründe: Durch Sach-

verständige ist erwiesen, daß A. durch die Verhinderung des Auftriebes der Schafe einen Schaden von 110 fl. erlitten hat. Es frägt sich, ob B. berechtigter- oder unberechtigterweise den Schafauftrieb zur gepachteten Alpe gehindert hat, weil nur im letzteren Falle von einem Verschulden (§. 1294 a. b. G. B.) und von einer Schadenersatzpflicht nach §. 1295 a. b. G. B. die Rede sein kann. Der Geklagte behauptet, daß er berechtigt war, den Durchtrieb über seine Gründe zu verbieten, weil dem A. ein Servitutsrecht nach §. 477, Z. 1 a. b. G. B. nicht zusteht. Allein A. hat für sich die Servitut des Viehdurchtriebes nicht in Anspruch genommen, sondern er behauptet nur, daß er die Schafe auf demselben Wege auftreiben wollte, welchen der Eigenthümer und Verpächter der Alpe, N., zum Viehauftriebe benützte, dessen Benützung ihm von N. zugesagt war, und welcher der einzige Weg ist, der zur Alpe X. führt, welcher Weg von Allen benützt werde, die von der Ortschaft Y. aus diese Alpe beziehen. Durch Zeugenaussagen ist erwiesen, daß der in Rede stehende einzige Weg von den Besitzern der benachbarten Höfe zum Viehauftriebe beliebig und ungestört benützt wurde, daß sogar die Bewohner von Z., wenn sie ihr Vieh nach Y. und Umgebung trieben, diesen Weg ein Stück weit benützen, daß diese letztere Benützung geschehe, ohne von Jemandem die Erlaubniß einzuholen, daß seit Menschengedenken N. und seine Besitzvorfahren das Vieh auf diesem Weg auf die Alpe X. trieben, daß ein anderer Weg nicht bestehe und daß die Benützung ohne Einholung einer Erlaubniß stets geschehen ist. Auch die Sachverständigen bezeichneten diesen Weg als den gemeinen Alpenweg für die Bewohner von Y. nach der Alpe X., und erklärten, daß sie einen anderen Weg für den Viehtrieb nicht kennen, und daß auch der Pächter berechtigt sei, mit seinem Vieh den vom Eigenthümer zum Viehtriebe benützten Weg zu benützen. Aus diesem Sachverhalte muß gefolgert werden, daß Kläger mit der Pachtung der Alpe X. auch die Befugniß erlangte, den einzig dahin führenden Weg zum Schafauftriebe zu benützen, indem er sonst zur Alpe gar nicht kommen könnte. B. hatte daher kein Recht, ihm den Durchtrieb der 110 Schafe zu verwehren; er durfte, wenn Schafe sich vom Wege ab auf seinen Grund verliefen und Schaden zufügten, dieselben nach §. 1321 a. b. G. B. und nach §§. 63 und 64 des Forstgesetzes vom 3. December 1852, R. G. Bl. Nr. 250, pfänden und Ersatz verlangen, aber nicht unbedingt den Durchtrieb verweigern.

Es ist daher B. bei seiner Handlungsweise immerhin im Verschulden nach §. 1294 a. b. G. B. und A. berechtigt, die Vergütung des nachgewiesenen Schadens von ihm zu verlangen.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten nicht Folge und bestätigte das obergerichtliche Urtheil. Gründe: Die Haupteinwendung des Geklagten ist, „daß der Kläger vorerst ein Präjudicialerkenntniß erwirken müsse, mit welchem rechtskräftig entschieden sei, daß ihm ein Recht des Durchtriebes seiner Schafe auf dem in Rede stehenden Weg, um zu der ihm vom N. verpachteten Alpe zu gelangen, zustehe, beziehungsweise daß dem Geklagten ein Recht nicht gebühre, ihm den Durchtrieb der Schafe auf diesem Wege zu untersagen; daß diese Frage aber im vorliegenden Processe nicht entschieden werden könne, weil ein Begehren in dieser Richtung in der Klage gar nicht gestellt wurde und weil über eine solche Frage nur in einem nach dem ordentlichen mündlichen Verfahren durchgeführten, nicht aber in einem lediglich die Zuerkennung einer Entschädigungssumme zum Gegenstande habenden summarischen Processe gesprochen werden könne. Diese Anschauung des Geklagten ist aber nicht gerechtfertigt. Es genügt, wenn der Kläger die Thatsachen, auf welche er seinen Anspruch auf Entschädigung gründet, vorbringt und unter Beweis stellt und ebenso die zur Feststellung der angesprochenen Entschädigungssumme etwa erforderlichen Beweise vorbringt. In dem vorliegenden Falle hat der Kläger diesen gesetzlichen Anforderungen vollkommen Genüge geleistet und alle ihm diesfalls obliegenden Beweise erbracht. Der Kläger hat nämlich diesbezüglich seinen Anspruch auf folgende Thatumstände gegründet: 1. Auf die vom Geklagten ausdrücklich zugestandene Thatsache, daß der Kläger vom N. im Jahre 1882 dessen Weide auf der Alpe X. für die Dauer des Sommers 1882 gepachtet hat; 2. auf die durch den durchgeführten Zeugenbeweis festgestellte Thatsache, daß sowohl N., als die übrigen Alpenbesitzer in Y. und deren Vorfahren sich seit undenklichen Zeiten zum Auftriebe ihres Viehes auf die Alpe X. stets des in Rede stehenden Weges, ohne irgend einen Anstand seitens dritter Personen und insbesondere auch nicht seitens des Geklagten oder dessen Vorfahren, ungestört und ungehindert bedient haben, zumal ein anderer mit Vieh fahrbarer Weg zur genannten Alpe außer dem fraglichen gar nicht vorhanden ist; 3. auf die ebenfalls

vom Geklagten zugestandene Thatsache, daß er dem Kläger den Auftrieb seiner 110 Schafe auf die von ihm gepachtete Alpe X. durch den mehrerwähnten Weg nicht gestattet hat, in Folge dessen der Kläger die Schafe auf die fragliche Alpe nicht mehr auftreiben konnte; 4. auf die durch den abgeführten Sachverständigenbeweis festgesetzte Thatsache, daß Kläger in Folge dieses Verbotes und weil es schon nicht mehr möglich war, eine andere Alpe zu pachten, einen Schaden von 110 fl. erlitten hat. Mit Rücksicht hierauf und nachdem vom Geklagten das Recht des N. zur Verpachtung der Weide auf der Alpe X. gar nicht bestritten wurde; nachdem ferner dem Pächter der Alpe zum Auftriebe seines Viehes zweifelsohne dasselbe Recht der Benützung des einzig dahin führenden, d. i. des in Rede stehenden Weges wie dem Verpächter N. zustand; nachdem ferner der Geklagte gar nicht behauptet hat, in Unkenntniß gewesen zu sein, daß A. die Weide auf X. vom N. gepachtet hatte: so erscheint die Nichtgestattung der Benützung des fraglichen Weges seitens des Geklagten gegenüber dem Kläger allerdings als eine unberechtigte, und es muß ihm daher auch ein Verschulden bezüglich des dem Kläger daraus entstandenen Schadens zur Last gelegt werden. Der Umstand, daß nach Zeugenaussagen der fragliche Weg von den Alpen-Interessenten lediglich mit dem eigenen auf dem Hofe überwinterten Vieh benützt worden wäre, ist an sich von keinem Belang, weil, wie schon bemerkt, der Geklagte das Recht des N. zur Verpachtung der Weide nicht bestritten hat, weil er auch gar nicht behauptet hat, daß der Kläger eine größere Anzahl Viehstücke habe auftreiben wollen, als jene, welche N. auf seinem Hofe überwintert, und weil endlich Geklagter auch nicht erwiesen hat, daß das Recht des N. in Betreff der Verpachtung seiner Alpenweide in irgend einer Weise beschränkt sei. Das oberlandesgerichtliche Urtheil erscheint demnach in seinem, das erstrichterliche Urtheil abändernden Theile vollkommen begründet.

Nr. 4.

Die Einwendung des verklagten Acceptanten, Kläger habe den Klagewechsel unbefugt als Aussteller unterfertigt, ist zulässig und im Gesetze begründet, wenn in Folge dessen, daß Kläger weder direct, noch indirect mit dem Verklagten verkehrte, ein vertragsmäßiges Verhältniß zwischen beiden nicht besteht. (Verordnung vom 6. October 1853, R. G. Bl. Nr. 200.)

Entscheidung vom 17. Jänner 1888, Z. 187. (Abänderung der gleichlautenden Urtheile des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 21. October 1887, Z. 60.555, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 6. December 1887, Z. 16.388.)

Gegen die Zahlungsauflage per 25.000 fl. sammt Zinsen erhob Geklagter die Einwendung: daß die klagende Firma nicht Eigenthümerin des Klagewechsels im Sinne des Art. 36 W. O. und nicht berechtigt gewesen sei, den Klagewechsel als Ausstellerin zu unterschreiben; daß sie im unechten und unredlichen Besitze des Klagewechsels sei, und er die Valuta nicht erhalten habe.

Das Handelsgericht wies diese Einwendungen zurück und gab dem Klagebegehren aus folgenden Gründen statt: Die Einwendung, daß Klägerin mit dem Geklagten in keinerlei Geschäftsverbindung gestanden habe und somit auch jeder Grund mangle, der dieselbe als Ausstellerin legitimiren würde, kann mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Verordnung vom 6. October 1853, R. G. Bl. Nr. 20, keinerlei Beachtung finden, da der Geklagte nicht einmal behauptet, daß er bei Uebergabe des Wechsels an den Agenten C. die Ausfüllung verboten oder bezüglich der Ausfüllung eine besondere Vereinbarung getroffen habe. Aus der weiter unten zu erörternden Art der Uebergabe des Klagewechsels geht vielmehr hervor, daß die Ausfüllung des Wechsels durch Beisetzung der Unterschrift eines Ausstellers vom Geklagten geradezu beabsichtigt war. Der Zeitpunkt, wann die Ausfüllung erfolgte, kann aber bei einmal vorhandener Berechtigung zur Ausfüllung nicht maßgebend sein. Die zweite Einwendung, daß die klagende Firma im unechten und unredlichen Besitze des Klagewechsels sei, weil sich auf Grund einer mit dem Agenten C. gepflogenen Verrechnung herausgestellt habe, daß C. an den Geklagten nicht nur keine Forderung zu stellen habe, sondern sich sogar ein Guthaben des Geklagten ergab, und weil C. sich verpflichtet habe, dem Geklagten alle ihm von diesem theils aus Gefälligkeit, theils als Deckung übergebenen Wechsel, worunter sich auch der Klagewechsel befand, franco

Valuta zurückzustellen, verdient schon deshalb keine Beachtung, weil gar nicht angegeben ist, ob sich der Klagewechsel unter den Gefälligkeitsaccepten oder unter den Deckungswechseln befunden habe. Aber aus den Ausführungen des Geklagten geht sogar im Gegentheile hervor, daß der Klagewechsel dem C. vom Geklagten weder als Gefälligkeitsaccept, noch als Deckungswechsel, sondern zum Zwecke der Escomptirung übergeben wurde. Die vom Geklagten erst im Duplicandum erhobene Einwendung, daß der Klagewechsel, als die Escomptirung desselben nicht gelang, als Depot bei C. verblieb, müßte aber gemäß §. 7 der Justizministerialverordnung vom 25. Jänner 1850, R. G. Bl. Nr. 52, wonach alle Einwendungen gegen die Zahlungsauflage binnen 3 Tagen nach Zustellung der Zahlungsauflage bei Gericht anzubringen sind, selbst dann unberücksichtigt bleiben, wenn nicht durch die weiter unten folgende Darstellung des wirklichen Sachverhaltes die Unrichtigkeit dieser Einwendung dargethan würde. Durch diese letztere wird auch die Einwendung des Geklagten, daß C. den Klagewechsel der klagenden Firma als Pfand übergeben habe und die an diese unrichtige Behauptung geknüpften Schlußfolgerungen widerlegt. Die letzte Einwendung der nicht erhaltenen Valuta, welche Geklagter damit begründet, daß er dem C. 4 Wechsel à 25.000 fl., darunter den Klagewechsel, behufs Escomptirung derselben übergeben, von C. aber den Escompt nicht erhalten habe, weil die Wechsel nicht zu begeben waren, weshalb dieselben dann über Weisung des Geklagten im Depot beim C. verblieben, könnte, wenn auch diese Darstellung wahr wäre und Agent C. die Wechsel weiter begeben hätte, ohne von der erhaltenen Valuta dem Geklagten etwas auszufolgen, dem rechtmäßigen dritten Inhaber des Wechsels nicht entgegengestellt werden, weil sie sich nicht aus dem Wechselrechte ergibt. Es ist aber durch die übereinstimmenden Aussagen des C. und des Procuristen der Klägerin erwiesen, daß C. die in Rede stehenden Wechsel der klagenden Firma zu Handen ihres Procuristen als Prolongationswechsel für andere mit dem Giro dritter Personen versehenen Accepte des Geklagten gegeben wurden, als die Einlösung dieser letzteren, für welche Geklagter seinerzeit die Valuta erhalten hatte, nicht erfolgte. Wird nun erwogen, daß der Geklagte diese Wechsel dem C. behufs Escomptirung übergab und daß dieser dieselben dazu verwendete, um damit frühere Accepte des Geklagten, für welche er oder doch sein Agent, und als

solcher nur kann C. im gegebenen Falle angesehen werden, die Valuta erhalten hatte, einzulösen, so unterliegt es keinem Zweifel, daß auch die Einwendung der nicht erhaltenen Valuta eine hinfällige ist, und es mußte daher die Zahlungsauflage ihrem vollen Inhalte nach aufrecht erhalten und der Geklagte zur Zahlung des Wechselbetrages verurtheilt werden, und zwar selbst dann, wenn C. wirklich verpflichtet war, dem Geklagten alle von diesem erhaltenen Accepte franco Valuta zurückzustellen, weil es sich im gegenwärtigen Processe nicht um Rechte und Verpflichtungen des C., sondern lediglich um die Frage handelt, ob der Geklagte einen von ihm acceptirten Wechsel einzulösen hat oder nicht.

Das Oberlandesgericht bestätigte das erstrichterliche Urtheil aus nachstehenden Gründen: . . . Geklagter hat dem C. vier Wechsel, mit seinem als echt zugestandenen Accepte versehen, jedoch ohne Aussteller, zur Geldbeschaffung übergeben, ohne wegen deren Ausfüllung eine Verabredung zu treffen. Damit war C. ermächtigt, sich selbst als Aussteller auf die Wechsel zu setzen oder er konnte sie einem Dritten zu diesem Behufe übergeben, ja es konnte der noch nicht ausgefüllte Wechsel durch mehrere Hände gehen, bis die Urkunde durch Ausfüllung des Ausstellers erst zum Wechsel wurde und wechselmäßige Rechte und Verbindlichkeiten erzeugen konnte (Art. 4 W. O.). Alle jene Personen, in deren Händen sich die Urkunde befand, ohne daß deren Name auf der Urkunde erscheint, können weder Rechte aus derselben erwerben, noch kann sie eine Verbindlichkeit daraus treffen, erst jene Person, welche ihren Namen oder Firma darauf setzt, tritt in das Wechselrecht als Aussteller ein, und steht, wenn sie auch factisch dritte Inhaberin des Papiers ist, wechselmäßig dem Acceptanten direct gegenüber, und derselbe ist nach Art. 23 W. O. verpflichtet, diesem Wechselinhaber die acceptirte Summe zur Verfallzeit zu bezahlen und stehen ihm nur die Einwendungen aus der Verordnung vom 6. October 1853, R. G. Bl. Nr. 200, und aus Art. 82 W. O. zu. Geklagter hat damit, daß er das Accept ohne Aussteller und ohne Auftrag bezüglich desselben weiterbegeben hat, sich verpflichtet, dem seinerzeitigen Aussteller den Wechsel zu zahlen. Hätte aber auch C. den Auftrag gehabt, die Accepte im Depot zu behalten, so hätte dieser allenfalls mit denselben einen rechtswidrigen Gebrauch gemacht und Geklagter könnte sich civilrechtlich gegen ihn regressiren; daß aber die klagende Firma hievon gewußt, wird

von dem Geklagten nicht einmal behauptet, daher auch, abgesehen von der Unzulässigkeit dieser Einwendung, auch der duplicando der Klägerin hierüber aufgetragene Eid nicht zulässig ist. Trifft aber die klagende Firma keine Verantwortung bezüglich einer rechtswidrigen Ausfüllung des Wechsels, so erscheint sie als redlicher Inhaber des rein als Formalact, als Literalcontract zu beurtheilenden Wechsels und erscheint vollständig zur Klage legitimirt. Als redlicher Inhaber kümmert sie aber auch das Verhältniß des Geklagten zum C. nicht, so wenig als die Beziehungen der klagenden Firma zu C. in diesen Proceß gehören, und auf welche Art sie in den Besitz der Accepte gelangte, ob auf entgeltliche oder allenfalls unentgeltliche Weise, da sie durch das Gesetz vom 6. October 1853, R. G. Bl. Nr. 200 gedeckt ist. Es war demnach auch der ganze Apparat der Zeugenvernehmungen überflüssig und können auch weder die Buchauszüge des C., sowie der von ihm bei seiner Vernehmung in Stein eingelegte Auszug aus seinem Rimessenbuche, welche Schriftstücke übrigens von dem Geklagten theilweise für sich citirt, theilweise als ganz unrichtig perhorrescirt werden, keine Beachtung finden. Was den Art. 82 betrifft, so werden Einreden aus dem Wechselrechte so wenig erhoben, als solche, welche dem Geklagten unmittelbar gegen die Kläger zustehen, und gibt vielmehr ersterer zu, daß zwischen ihm und der klagenden Firma eine Valuta nicht bedungen war. Es sind somit die Einwendungen des Geklagten hinfällig.

Der hiegegen erhobenen außerordentlichen Revisionsbeschwerde des Geklagten fand der oberste Gerichtshof stattzugeben und in Abänderung beider untergerichtlicher Urtheile auf Behebung der Zahlungsauflage und auf Abweisung des Klagebegehrens zu erkennen. Die oberstgerichtliche Entscheidung beruht auf folgenden Gründen: Die klagende Firma, welche als Aussteller des vorliegenden Wechsels auftritt, ist beim Bestande dieses Verhältnisses nicht befugt, die Stellung eines dritten Wechselinhabers für sich in Anspruch zu nehmen. Für die Beurtheilung des von der klagenden Firma erhobenen Anspruches erscheint demnach ihr Verhältniß zu dem geklagten Acceptanten maßgebend. In Folge der vom Geklagten erhobenen Einwendung hat die klagende Firma zugestanden, daß sie in keiner directen Beziehung zum Acceptanten stand, den Wechsel nicht von ihm, sondern von dem Agenten C. erhielt, und den Mangel der Unterschrift des Ausstellers auf

diesem Wechsel durch Beisetzung ihrer Firma beseitigte. Mit Rücksicht auf dieses Zugeständniß liegt es der klagenden Firma ob, die Grundlagen darzuthun, aus denen sie die Befugniß zu der von ihr vorgenommenen Vervollständigung des Wechsels ableitet. Dieser Aufgabe glaubt sie dadurch entsprechen zu können, daß sie sich als Rechtsnachfolger des C. darstellt. Ein wechselrechtlicher Uebergang der Rechte des C. an die klagende Firma konnte nicht stattfinden, da C. nicht im Wechselverbande steht und durch Uebergabe eines unvollständigen Wechsels eine wechselrechtliche Befugniß weder zu begründen, noch zu übertragen vermocht hätte. Zur Begründung einer nach gemeinem Rechte zu beurtheilenden Rechtsnachfolge hätte die klagende Firma darthun müssen, daß C. berechtigt war, über den vorliegenden Wechsel für eigene Rechnung frei zu verfügen. Dieser Nachweis ist aber nicht geliefert und nicht einmal angeboten worden. Eine solche Berechtigung des C. hätte nur aus einem zwischen diesem und dem Acceptanten geschlossenen Wechselgeschäfte entspringen können. Die Annahme des Abschlusses eines solchen Geschäftes ließe sich mit den von beiden Theilen vorgelegten Buchauszügen des C. nicht in Einklang bringen, welche eines derartigen Wechselgeschäftes nicht gedenken. Nach dem Vorstehenden konnte durch die Intervention des C. ein Wechselgeschäft zwischen der klagenden Firma und dem Acceptanten nur dann zu Stande kommen, und die klagende Firma die Berechtigung zu der von ihr vorgenommenen Vervollständigung des Wechsels nur dann erlangen, wenn C. hiebei als Bevollmächtigter des Acceptanten handelte, und in dessen Namen die zur Erzielung der erwähnten Wirkung erforderlichen Erklärungen abgab. Ohne eine unmittelbar oder mittelbar herbeigeführte Willenseinigung zwischen dem Acceptanten und dem Aussteller über das Zustandekommen des Wechselgeschäftes kann eben eine wechselrechtliche Verpflichtung des Acceptanten, welche nach dem Gesetze nicht gegenüber jedem Inhaber eines unvollständigen Wechsels eingegangen wird, nicht bestehen. Die klagende Firma hat bei der Darstellung des Erwerbes des vorliegenden Wechsels und der durch das Ergebniß der Beweisführung nicht bestätigten Vorgeschichte dieses Erwerbes nicht einmal behauptet, daß C. als Bevollmächtigter des Acceptanten aufgetreten sei. Die Annahme einer derartigen Stellung des C. wird aber geradezu durch die von diesem als Zeuge abgelegte Aussage ausgeschlossen. Aus derselben

erhellt, daß C. die Wechsel, welche er gegen unvollständige Wechsel des Acceptanten eingetauscht zu haben bestätigt, der klagenden Firma nicht für Rechnung und im Namen des Acceptanten übergeben hatte, sondern daß er damit eine ihm selbst obliegende Schuld zu tilgen suchte. Augenscheinlich ist es aber, daß C., indem er die von ihm an Zahlungsstatt gegebenen Wechsel umtauschte, wieder im eigenen Namen und nicht im Namen des Acceptanten handelte, daß er nicht berechtigt gewesen wäre, die Ermächtigung zur Vervollständigung des der Unterschrift des Ausstellers entbehrenden Wechsels zu ertheilen, und daß die klagende Firma über den Mangel dieser Berechtigung nicht den geringsten Zweifel hegen konnte. Die klagende Firma hat auch in der That nicht behauptet, von C., welcher den Wechsel nicht als Wechselgläubiger des Acceptanten, sondern als dessen Bevollmächtigter in den Händen hatte, die Ermächtigung zur Ausfüllung des Wechsels erhalten zu haben. Bei dieser Sachlage muß die von der klagenden Firma vorgenommene Vervollständigung des Wechsels als eine unberechtigte erkannt werden, und es fehlt an einem Anlasse, in eine weitere Erörterung der Folgerungen einzugehen, welche sich aus dem Beweisverfahren, sowie aus der beim Bestande einer geordneten Buchführung auffälligen Unbestimmtheit der Angaben der klagenden Firma ergeben. Aus dem Vorstehenden erhellt, daß die klagende Firma sich bezüglich des mit C. geschlossenen, in dem Umtausche vollständiger gegen unvollständige Wechsel bestehenden Geschäftes nur an diesen, nicht aber an den Acceptanten halten kann, mit welchem sie weder direct noch indirect in Verkehr getreten war. Die untergerichtlichen Urtheile, die in Folge einer irrigen Auffassung der erläuternden Verordnung vom 6. October 1853, R. G. Bl. Nr. 200, welche die Zulässigkeit der Einwendung einer unbefugten, der vertragsmäßigen Grundlage gänzlich entbehrenden Vervollständigung eines Wechsels ausdrücklich hervorhebt, die Nothwendigkeit des Bestandes eines vertragsmäßigen Verhältnisses zwischen dem Aussteller und dem Acceptanten verkannt haben, mußten demnach in Folge des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, abgeändert werden.

Nr. 5.

Die Anzeige der Wiedervereinigung gerichtlich geschiedener Ehegatten muß, um die rechtlichen Folgen der ausgesprochenen gerichtlichen Scheidung zu beheben, bei dem Gerichte, welches die Scheidung bewilligt hat, und, falls dies von einem geistlichen Ehegerichte geschehen wäre, bei jenem Gerichte erstattet werden, welches an Stelle desselben getreten ist. (§§. 110 a. b. G. B.; 87 J. N.; Art. III Gesetz vom 25. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 47.).

Entscheidung vom 17. Jänner 1888, Z. 595. (Bestätigung der den Bescheid des k. k. Landesgerichtes Triest vom 5. October 1887, Z. 7237, abändernden Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Triest vom 18. November 1887, Z. 4424 und 4425.)

Kraft Urtheiles des geistlichen Ehegerichtes vom 31. Jänner 1866 wurde die Scheidung der Eheleute A. aus dem ausschließlichen Verschulden der Gattin, und durch Bescheid vom 16. Mai 1866 die Befreiung des Gatten von der Pflicht, seiner Frau den ihr interimistisch bewilligten Unterhalt zu verschaffen, ausgesprochen. Im Jahre 1867 vereinigten sich die Ehegatten wieder und erstatteten hierüber dem städt-deleg. Bezirksgerichte für Straffachen in Triest in Ansehung eines strafgerichtlichen Verfahrens auf Grund des Protokolles vom 24. März 1867 die Anzeige. Mit Klage vom 29. November 1886 leitete die Gattin gegen ihren Mann abermals einen Proceß wegen Scheidung von Tisch und Bett ein und stellte unterm 17. Jänner 1887 das Begehren auf Leistung des einstweiligen Unterhaltes während der Dauer des anhängig gemachten Rechtstreites.

Der erste Richter gab dem Begehren theilweise dahin statt, daß mit Rücksicht auf das Vermögen und Einkommen des Gatten und im Hinblick auf den Umstand, daß die Gattin als Hebamme eine eigene Erwerbsquelle besitzt, der monatlich zu leistende Unterhaltsbetrag auf 20 fl. herabgesetzt werde. Rücksichtlich der Rechtsfrage selbst stützt sich die Bewilligung des Unterhaltes auf die Erwägung, daß die Gesuchstellerin sich darauf beschränkt, die Leistung eines einstweiligen Unterhaltes während des zwischen ihr und ihrem Gatten anhängig gemachten Streites wegen Scheidung von Tisch und Bett zu begehren; daß die Anhängigkeit dieses Streites vom Belangten zugegeben wird; daß im vorliegenden Stadium der Sache dem Richter die Prüfung der Frage entzogen ist, einerseits, ob die Gattin, angesichts des von dem geistlichen Ehegerichte gefällten Urtheiles, berechtigt ist, eine Klage wegen Scheidung von Tisch und Bett gegen ihren Mann anzustrengen, und anderseits, welche Wirkung dem Wiedervereinigungsprotokolle vom 24. März 1867 beizumessen sei, nachdem die Verhandlung

und Entscheidung hierüber dem meritorischen Verfahren vorbehalten bleibt; daß im Laufe des Incidenzstreites unzulässig erscheint, auf die Untersuchung jener schwerwiegenden Gründe einzugehen, die geeignet wären, den richterlichen Ausspruch über die Ehescheidung zu erwirken; und daß die Pflicht des Gatten, der Frau in Gemäßheit des §. 91 a. b. G. B. nach seinem Vermögen den anständigen Unterhalt zu verschaffen, nicht aus dem Grunde aufzuhören vermag, weil die Ehegattin von ihm geschieden sei, sondern so lange fortdauert, bis durch den Richter über die Ehescheidung zu Recht erkannt ist. — Hiegegen recurrirten beide Theile.

Das Oberlandesgericht verwarf den Recurs der Klägerin und änderte, in Stattgebung des Recurses des Belangten, den erstrichterlichen Bescheid dahin ab, daß das Begehren der Gattin auf Leistung des einstweiligen Unterhaltes völlig abgewiesen werde; wobei im Wesentlichen Nachstehendes erwogen wurde: Im Sinne des §. 110 a. b. G. B. steht wohl geschiedenen Ehegatten frei, sich wieder zu vereinigen, doch muß die Vereinigung bei dem ordentlichen Richter, d. i. bei jenem Richter angezeigt werden, welcher über Ansuchen der Eheleute die Scheidung als zulässig erklärt oder darüber im Proceßwege (§. 87 J. N.) erkannt hat, was im gegenwärtigen Falle nicht zutrifft. Die Eheleute A., deren Scheidung von Tisch und Bett für Lebensdauer durch das Urtheil des geistlichen Ehegerichtes vom 31. Jänner 1866 ausgesprochen worden war, haben nie aufgehört, gerichtlich geschieden zu sein. Das Gesuch der Klägerin, welche behauptet, jedoch mit Unrecht, das Urtheil des geistlichen Ehegerichtes sei mit Rücksicht auf die im Grunde des Protokolles vom 24. März 1867 stattgefundene Wiedervereinigungserklärung wirkungslos geworden, findet im §. 91 a. b. G. B. keine Rechtfertigung, weil selber das Vorhandensein eines Ehebandes voraussetzt, das aber vorliegend durch obbezogenes Urtheil beseitigt und nicht wieder in gesetzlich wirksamer Form hergestellt wurde. — Dawider überreichte Klägerin den Revisionsrecurs, worin geltend gemacht wurde, daß der obere Richter unberufenerweise sich in die Prüfung der lediglich dem Scheidungsprocesse selbst vorbehaltenen Frage eingelassen habe, ob eine gegründete Ursache zur Scheidung von Tisch und Bett vorliege; daß ferners der vom Oberlandesgerichte geltend gemachte Grund, daß die Scheidung bereits von dem bestandenen geistlichen Ehegerichte ausgesprochen und durch eine

dem die Scheidung aussprechenden Gerichte erstattete Anzeige der Wiedervereinigung nicht behoben worden sei, ganz haltlos ist, und den Gatten von seiner ihm, wie selbst das Oberlandesgericht zugibt, nach §. 91 a. b. G. B. obliegenden Pflicht, seiner Gattin den anständigen Unterhalt zu verschaffen, nicht zu entbinden vermag, weil die Gatten sich thatsächlich nach jenem Spruche des nicht mehr bestehenden geistlichen Ehegerichtes wieder vereinigt, und dieses, wie aus dem Protokolle vom 24. März 1867 hervorgeht, auch vor einer Gerichtsbehörde bestätigt haben, welche Bestätigung um so mehr genügen muß, als das geistliche Ehegericht, welches die Scheidung ausgesprochen hat, nicht mehr besteht, und nicht bestimmt wurde oder bestimmt werden konnte, welches das an die Stelle desselben eingetretene ordentliche Gericht sei (§. 110 a. b. G. B.), und weil übrigens die im §. 110 a. b. G. B. vorgeschriebene Anzeige der Wiedervereinigung nur den Zweck hat, in unbestreitbarer Weise die stattgefundene Wiedervereinigung darzuthun, aber nicht ausschließt, daß dieser Thatumstand durch andere nach der Gerichtsordnung zulässige Beweismittel nachgewiesen werde. Während der Dauer des Processes über die von der Gesuchstellerin begehrte Scheidung von Tisch und Bett muß der §. 91 a. b. G. B. vollends in Anwendung gebracht werden.

Der k. k. oberste Gerichtshof bestätigte die oberlandesgerichtliche Verordnung unter Hinweisung auf deren Gründe und in der Erwägung, daß nach §. 110 a. b. G. B. die rechtlichen Folgen einer gerichtlichen Scheidung ausschließlich durch eine solche Wiedervereinigung der geschiedenen Gatten behoben werden, welche dem ordentlichen Gerichte angezeigt wurde; daß als eine Anzeige die Protokollarerklärung vom 24. März 1867, welche allein von der Klägerin angeführt wird, nicht erkannt werden kann, weil dieselbe nicht dem damals noch bestandenen geistlichen Ehegerichte, welches die Scheidung ausgesprochen hatte, noch später dem an dessen Stelle getretenen Gerichtshofe erster Instanz (§§. 14, lit. a, 87 Schlußsatz der Civ.-Jur.-Norm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, und Art. III des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 47), sondern lediglich dem Strafrichter in Ansehung eines strafrechtlichen Verfahrens gemacht wurde; daß demnach Klägerin durch die nicht unter der Autorität des competenten Civilrichters erfolgte Wiedervereinigung nicht aufgehört hat, gesetzlich geschiedene Gattin zu sein, und

ebenso wenig das Recht auf anständigen Unterhalt, dessen sie aus Anlaß der gerichtlich ausgesprochenen Scheidung mit dem rechtskräftigen Bescheide vom 16. Mai 1866 rechtskräftig verlustig erklärt wurde, von Neuem auf Grund des §. 91 a. b. G. B. erworben haben konnte.

Nr. 6.

Die im Notariatsacte enthaltene, im Grundbuche aber nicht angemerkte Erklärung der Vollstreckbarkeit (§. 3 N. O.) wirkt nicht gegen die Nachbesitzer der Realität. (§. 59 allg. Grundbuchsgesetz.) *)

Entscheidung vom 24. Jänner 1888, Z. 901. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Bezirksgerichtes Sechshaus vom 23. November 1887, Z. 33.644 und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 23. December 1887, Z. 18.035.)

Auf Grund des von N. ausgestellten notariellen Schuldscheines vom 16. August 1886 wurde das Pfandrecht auf seine Realität X. zu Gunsten der A. zur Sicherstellung des Darlehens per 45.000 fl. einverleibt; in dem Schuldscheine war die Bestimmung enthalten, daß, wenn eine bedungene Rate nicht gezahlt wird, das ganze Capital verfalle, und daß der Notariatsact sofort vollstreckbar sei (§. 3 der Notariatsordnung vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75); N. ertheilte in der Urkunde die Einverleibungsbewilligung rücksichtlich aller in derselben enthaltenen Verbindlichkeiten. Nachdem die Realität in das Eigenthum der B.'schen Eheleute übergegangen und eine Rate nicht gezahlt worden war, überreichte die A. gegen die B.'schen Eheleute ein Gesuch um grundbücherliche Anmerkung der Execution bei dem haftenden Pfandsatze per 45000 fl. c. s. c., um executive Sequestration der Früchte der Realität und grundbücherliche Anmerkung der Sequestration.

Das Gesuch wurde in erster Instanz abgewiesen und wurde die Abweisung über den von der A. ergriffenen Recurs vom Obergerichte bestätigt, „weil die in dem Notariatsacte vom 16. August 1886 enthaltene Erklärung der sofortigen Vollstreckbarkeit desselben im Grundbuche nicht angemerkt ist und dieselbe daher ihre Wirkung auch nur gegen den Personalschuldner N., nicht aber auch gegen dessen Nachfolger im Besitze der Liegenschaft, auf welche das Pfandrecht einverleibt ist, äußern kann, sowie auch die Hypothekarklage nur dann, wenn sie grundbücherlich angemerkt ist (§. 59 Grundbuchsgesetz)

*) Ebenso Entsch. vom 24. Jänner 1889, Z. 902. (G. Z. Nr. 18/88.)

ihre Wirksamkeit auch gegen jeden späteren Eigenthümer des Pfandes äußert."

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse der A. mit Bezug auf das Hofdecret vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, dessen Voraussetzungen im vorliegenden Falle nicht vorhanden sind, keine Folge.

Nr. 7.

Der Ausstand der handelsministeriellen Entscheidung bezüglich der vom Belangten behaupteten Nullität des Privilegiums berechtigt zwar die Erstreckung, nicht aber die Sistirung des über die Klage nach §. 47 Priv. Ges. eingeleiteten gerichtlichen Verfahrens zu fordern.

Entscheidung vom 24. Jänner 1888, Z. 949. (Bestätigung des Bescheides des k. k. Landesgerichtes Wien vom 28. October 1887, Z. 86.553, Abänderung der Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 29. November 1887, Z. 16.906.)

Die Firma A. hatte gegen die Firma B. wegen behaupteten Privilegiumseingriffes die Beschlagnahme von Gegenständen erwirkt und sohin die Klage auf Gerechtfertigthaltung der Beschlagnahme am 6. October 1886 eingebracht. Bei der diesfalls angeordneten Tagsatzung stellte die B. das Begehren um Sistirung der Verhandlung bis zum Herablangen der Entscheidung des Handelsministeriums über ihre Klage vom 12. April 1886 auf Null- und Nichtigerklärung des am 16. December 1877 dem N. ertheilten Privilegiums.

In erster Instanz wurde das Begehren der B. zurückgewiesen, in der Erwägung, „daß weder in der allgem. Gerichtsordnung, noch im Privilegiengesetze vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184, ein Anhaltspunkt für die Sistirung des bei den Civilgerichten anhängigen Verfahrens zu finden ist, aus der Bestimmung des §. 45 Priv. Ges. hervorgeht, daß die Ueberreichung der Annullirungsklage bei dem Handelsministerium nur die Sistirung des den politischen Behörden zugewiesenen strafgerichtlichen Verfahrens zur Folge hat, dies aber auf das nach §. 46 Priv. Ges. vor dem Civilgerichte stattfindende Verfahren nicht Anwendung findet, übrigens der Umstand, erst in einem späteren Zeitpunkte ein Beweismittel beibringen zu können, kein gerichtsordnungsmäßiger Grund zur Sistirung ist, zumal der Geklagten freisteht, allenfalls wegen neu aufgefundener Beweismittel um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand anzusuchen, dadurch aber nicht der Gang der Verhandlung aufgehalten werden darf."

Das Obergericht gab dem Recurse der A. statt und bewilligte die angesuchte Sistirung, „weil nach §. 48 Priv. Ges., wenn die Entscheidung von Verfügungen abhängt, über welche das Erkenntniß dem Handelsministerium zukommt, den Parteien obliegt, dieses Erkenntniß zu erwirken und im Laufe des Rechtsstreites beizubringen, nach den vorliegenden Ausführungen die Entscheidung des Handelsministeriums für die Entscheidung in der Hauptsache von Wesenheit ist, der Richter nach §. 25 des Patentes über das summarische Verfahren vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906, für die Benützung der relevanten Beweismittel zu sorgen hat, die Beobachtung dieser und der Vorschrift des §. 48 Priv. Ges. im vorliegenden Falle, wo die Entscheidung des Handelsministeriums noch nicht erflossen ist, nicht erfüllbar und es in einem solchen Falle nicht unzulässig ist, mit der Fortsetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung des Handelsministeriums einzuhalten."

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse der A. Folge und bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz, „weil sich aus §. 48 Priv. Ges. allerdings die Berechtigung der Partei, welche in dem Falle ist, sich auf eine über eine Vorfrage zu erwirkende Entscheidung des Handelsministeriums stützen zu müssen, ergibt, eine das Beibringen dieser Entscheidung ermöglichende Erstreckung zu begehren, weil es demnach der Geklagten unbenommen bleibt, zu diesem Zwecke die geeigneten Anträge zu stellen, bei deren Prüfung das Gericht nach den geltenden Bestimmungen vorzugehen und sich sowohl die Wahrung einer berechtigten processualen Vertheidigung, als die Verhütung chicanöser Verschleppung gegenwärtig zu halten hat, und weil sich aus §. 48 Priv. Ges. die Zulässigkeit einer bis zur Fällung der handelsministeriellen Entscheidung fortdauernden Sistirung des gerichtlichen Verfahrens, welche eine gerichtliche Abhilfe gegen ein schuldbares Säumen ausschließen würde, um so weniger folgern läßt, als das beim Handelsministerium anhängige Verfahren nicht zu denjenigen Proceduren gehört, für deren Fortsetzung von Amtswegen zu sorgen ist."

Nr. 8.

Die Kosten der Erfolglassung des nach §. 179 E. O. zu Gericht erlegten Depositums hat die Concursmasse allerdings, jedoch nicht unter Befristung und Executionsandrohung (§. 29 E. O.), dem obsiegenden Gläubiger zu ersetzen; diese Ersatzpflicht kann aber nicht auf jene Kosten ausgedehnt werden, welche dadurch erwachsen, daß der Gläubiger das nicht in Baargeld bestehende Depositum an Zahlungsstatt annimmt.

Entscheidung vom 1. Februar 1888, Z. 1063. (Abänderung der Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 5. December 1887, Z. 31.470, theilweise Bestätigung des Bescheides des k. k. Handelsgerichtes Prag vom 17. November 1887, Z. 74.348.)

Nach durchgeführtem, rechtskräftig zu Gunsten des Gläubigers entschiedenen Liquidirungsprocesse der Firma A. wider die Concursmasse B. bewilligte über Ansuchen der Firma A. das Handelsgericht Prag die Erfolglassung der von der Masseverwaltung zur Sicherstellung der von der Firma A. zum Concurse angemeldeten und im Liquidirungsverfahren bestrittenen Forderung, resp. der entfallenden 57perc. Quote in gerichtliche Verwahrung erlegten zwei Sparcassebücher. Gleichzeitig erkannte die erste Instanz, daß die Concursmasse schuldig sei, der Firma A. an Kosten dieses Gesuches den mit Ausschluß der nach §. 1426 a. b. G. B. von der Einschreiterin selbst zu tragenden Kosten der Quittung auf 10 fl. 39 kr. gemäßigten Betrag binnen 3 Tagen bei Executionsvermeidung zu bezahlen.

Ueber Recurs der Concursmasse wider den vorerwähnten Kostenzuspruch hat die zweite Instanz in Abänderung dieses Theiles des erstrichterlichen Bescheides das Gesuch der Firma A. um Zuspruch der Kosten abgewiesen: in der Erwägung, daß durch die endgiltige Entscheidung des Liquidirungsprocesses das processualische Verfahren geschlossen ist, und daß, insoferne es sich um die Bezahlung einer für liquid anerkannten Forderung nebst Zinsen handelt, nicht das Executionsverfahren, sondern vielmehr nur das die Vertheilung des Massevermögens normirende außerstreitige Verfahren nach §§. 168—189 E. O. platzzugreifen hat, hiernach aber das Erfolglassungsansuchen der Firma A. als ein Executionsgesuch nicht angesehen, der damit verbundene Kostenzuspruch aber überhaupt nicht erfolgen kann.

Dem Revisionsrecurse der Firma A. hat der k. k. oberste Gerichtshof theilweise, und zwar dahin stattgegeben, daß mit Abänderung beider untergerichtlicher Entscheidungen im Kostenspruche die Concursmasse schuldig erkannt wird, der Firma

A. die Erfolglassungskosten im gemäßigten Betrage von 9 fl. 9 kr. nach Maßgabe der Bestimmungen der Concursordnung zu bezahlen. Die Concursmasse ist ferner schuldig, der Firma A. an Kosten des Revisionsrecurses den Betrag von 2 fl. zu bezahlen, und zwar aus folgenden Gründen: Die Erfolglassung eines nach §. 179 C. O. zur Sicherstellung einer bestrittenen Forderung erlegten Betrages an den obsiegenden Gläubiger stellt sich als die Vollstreckung des von der Concursmasse veranlaßten Urtheiles dar, diese ist daher nach §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, verpflichtet, die Kosten der Erfolglassung zu tragen, beziehungsweise zu ersetzen. Es erscheint daher der erstgerichtliche Kostenzuspruch im Principe gerechtfertigt, gleichwohl ist dem Revisionsrecurse nur theilweise stattzugeben; denn wenn auch die Concursmasse die Zahlung an den obsiegenden Gläubiger zu leisten, daher demselben die in Folge des durch die unbegründete Bestreitung der Forderung hervorgerufenen Erlages veranlaßten Kosten der Erhebung des Depositums bei Gericht zu vergüten hat, so kann doch nicht diese Ersatzpflicht auf jene Kosten ausgedehnt werden, welche dadurch erwachsen, daß der Gläubiger die zur Sicherstellung seiner Forderung erlegten Sparcassebüchel an Zahlungsstatt annimmt. Diese erstgerichtlich mit 1 fl. 30 kr. bemessenen Kosten sind daher aus dem zugesprochenen Betrage von 10 fl. 39 kr. in Folge des eventuell hierauf gerichteten Recurses der geklagten Concursmasse auszuscheiden. Ebenso ist diesem Recurse dahin stattzugeben, daß die dreitägige Zahlungsfrist und die Executionsandrohung beseitigt werden, da die fraglichen Kosten — wie auch im Revisionsrecurse anerkannt wird — sich als Massekosten (§. 29, 1b C. O.) darstellen und daher als solche zu behandeln sind. Auf diesen theilweisen Erfolg des gegnerischen Recurses muß bei der Bestimmung der Kosten des Revisionsrecurses Bedacht genommen werden.

Nr. 9.

Die der Cession nachgefolgte executive Einantwortung einer und derselben Forderung an einen Dritten behebt nicht die Rechtswirkung der Cession. (§§. 1392, 1395 a. b. G. B.)

Entscheidung vom 3. Februar 1888, Z. 264. (Abänderung des Urtheiles des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 19. August 1887, Z. 62.704; Bestätigung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 22. November 1887, Z. 16.145.)

In der Rechtssache des M. gegen N. pto. 344 fl. 51 kr. erlag beim Bezirksgerichte X. eine Executionsmasse. C. meldete eine ihm urtheilsmäßig gegen den N. zuerkannte Forderung mit 90 fl. 97 kr. bei der Executionsmasse an, welche vom Bezirksgerichte am 16. November 1886 liquid erkannt wurde. B. erwirkte vom Handelsgerichte am 3. Jänner 1887 die executive Einantwortung dieser von C. angemeldeten Forderung per 90 fl. 97 kr.; C. hatte diese Forderung mit der Urkunde vom 12. Juli 1886 dem A. cedirt. A. brachte nun gegen den B. eine Klage ein auf Anerkennung seines (A.) Rechtes an dieser von C. angemeldeten Forderung per 90 fl. 97 kr. und um Aufhebung der von B. gegen den C. erwirkten Einantwortung dieser Forderung.

Das in erster Instanz das Klagebegehren abweisende Urtheil wurde vom Obergerichte auf die Appellationsbeschwerde des Klägers abgeändert und wurde von demselben erkannt, der Geklagte B. sei schuldig, anzuerkennen, daß die mit dem handelsgerichtlichen Bescheide vom 3. Jänner 1887 bewilligte executive Einantwortung der von C. bei dem Bezirksgerichte X. zur Executionsmasse M. gegen N. pto. 344 fl. 51 kr. angemeldeten und mit Bescheid des Bezirksgerichtes X. vom 16. November 1886 liquidirten urtheilsmäßigen Forderung an N. per 90 fl. 97 kr. nicht zu Recht bestehe, sowie daß diese Forderung per 90 fl. 97 kr. dem Kläger A. zustehe. Gründe: „Nach §. 1392 a. b. G. B. kommt eine Abtretung (Cession) zu Stande, wenn eine Forderung von der einen Person an die andere übertragen wird, und entsteht hiedurch eine Umänderung des Rechtes mit Hinzutritt eines neuen Gläubigers (§. 1375 a. b. G. B.). Nach den klaren Bestimmungen des §. 1392 des a. b. G. B., welches diesfalls nirgends eine abweichende Verfügung trifft, erwirbt durch den Abtretungsvertrag, wenn dieser auch zunächst nur ein Rechtsverhältniß zwischen dem Cedenten und Cessionar begründet, der Cessionar sofort und ohneweiters das Recht, von dem übernommenen Schuldner die Zahlung zu fordern, es geht

die Gläubigerschaft, das sogenannte Eigenthum an der Forderung, an den Cessionar über und bedarf es hiezu weder der Einwilligung, noch der Benachrichtigung des Cessus, noch eines sonstigen Erwerbungsactes. Der §. 1395 a. b. G. B. bietet keinen Anhaltspunkt für die Ansicht, daß vor erfolgter Verständigung des Cessus die Forderung noch immer als im Vermögen des Cedenten befindlich zu betrachten sei, weil der Umstand, ob die Cession dem Cessus notificirt wurde, ohne Einfluß auf den rechtlichen Bestand der Cession ist und nach dem citirten Paragraphen nur die Folge hat, daß der Schuldner, solange ihm der Uebernehmer oder Cessionar nicht bekannt wird, berechtigt ist, den ersten Gläubiger zu bezahlen oder sich sonst mit ihm abzufinden, daß also der Schuldner, wenn er vor der ihm bekannt gewordenen Cession den alten Gläubiger befriedigt, von seiner Verbindlichkeit befreit wird und nachträglich von dem Cessionar nicht mit Erfolg belangt werden kann. Da der Geklagte excipiendo weder das Datum noch die Echtheit der Unterschrift des C. auf der der Klage beigelegten Cession widersprochen hat, so hat Kläger durch diese Cession den Beweis darüber hergestellt, daß die hier in Frage stehende Forderung des C. am 12. Juli 1886 an ihn abgetreten wurde. Unbestritten wurde dem Geklagten die executive Einantwortung derselben Forderung erst am 3. Jänner 1887 bewilligt. Nachdem jedoch nach dem Vorausgeschickten der Execut C. zur Zeit der Einantwortung die Forderung selbst nicht mehr besaß, diese vielmehr schon im Juli 1886 in das Vermögen des Klägers übergegangen war und Niemand einem Anderen ein Recht abtreten kann, das er selbst nicht hat, so konnte vor dem Geklagten als Gläubiger des C. auch im Wege der durch das Gericht vermittelten zwangsweisen Cession, worin das Wesen der executiven Einantwortung besteht, die fragliche Forderung nicht mehr in Anspruch genommen werden. Das Klagebegehren erscheint demnach gegen den Geklagten gesetzlich begründet, obwohl Kläger den Beweis darüber, daß der Cessus von der Cession noch vor der Einantwortung verständigt wurde, nicht erbrachte, indem die erwähnte Verständigung hier, wo nicht über die Zahlungspflicht des Cessus zu entscheiden ist, ohne Belang ist."

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten nicht Folge und bestätigte das obergerichtliche Urtheil unter Hinweisung auf dessen gesetzmäßige Begründung.

Nr. 10.

Die österr.-ungar. Bank kann von ihren Angestellten, soweit es sich um Privatrechte handelt, aus dem Dienstesverhältnisse gerichtlich belangt werden; das Gericht darf aber das Disciplinarerkenntniß der Bank nicht überprüfen. (Art. 38, 47 Al. 2 der Statuten; §. 26 der Dienstordnung der österr.-ungar. Bank.)

Entscheidung vom 3. Februar 1888, Z. 841. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Landesgerichtes Wien vom 5. August 1887, Z. 45.647, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 25. October 1887, Z. 14.563.)

A. war definitiv angestellter Beamter der österr.-ungar. Bank. Als er, während er sich in Agram aufhielt, einer Aufforderung des Generalsecretärs, nach Wien zu kommen, nicht entsprach, wurde er, und zwar obwohl er (nach seiner Behauptung) durch Krankheit am Erscheinen verhindert gewesen war, und ohne daß er zur Disciplinaruntersuchung vorgeladen worden wäre, mit Disciplinarerkenntniß des Generalrathes vom 9. Mai 1884 entlassen. Er brachte eine Klage gegen die österr.-ungar. Bank ein, mit welcher er das Begehren stellte: 1. die gegnerische Actiengesellschaft sei schuldig, anzuerkennen, daß die von ihr mit Decret vom 9. Mai 1884 ihm bekannt gegebene Dienstesentlassung nicht zu Recht bestehe, nichtig, nicht wirksam und für ihn nicht rechtsverbindlich sei; 2. daß sie ihm die verfallenen Raten seines Gehaltes sammt Dienstjahr- und Functionszulage und Quartiergeldsbeitrag zu zahlen habe. Die österr.-ungar. Bank wendete in der schriftlichen Einrede die Incompetenz des Gerichtes ein, weil nach Art. 47 Al. 2 ihrer Statuten ausschließlich dem Generalrathe das Recht der Entscheidung über die Suspension und Entlassung von Beamten und sonstigen Bediensteten zusteht.

In erster Instanz wurde nach durchgeführtem Zeugen- und Sachverständigenbeweis nach dem Klagebegehren erkannt. Gründe: Die geklagte Bank wendet ein, daß die vorliegende Klage sich der gerichtlichen Entscheidung entziehe, weil wider das gegen den Kläger geschöpfte Disciplinarerkenntniß der Geklagten der Rechtsweg nicht betreten werden könne. Nach Art. 47 Al. 2 der mit dem Gesetze vom 27. Juni 1878, R. G. Bl. Nr. 66, genehmigten Statuten der österr.-ungar. Bank steht allerdings dem Generalrathe die Entscheidung über die Suspension und Entlassung der Beamten zu; allein darüber, wie diese Entscheidung zu erfolgen habe, ist in dem Statute

eine Norm nicht gegeben, es ist insbesondere über die Disciplinarverhandlung weder eine besondere Vorschrift in dem Statute enthalten, noch viel weniger eine Ausnahmsbestimmung dahin aufgenommen, daß für die Behandlung der Beamten eine von den privatrechtlichen Bestimmungen abweichende Behandlungsweise stattzufinden habe, insbesondere ist gesetzlich nicht ausgesprochen, daß der Generalrath endgiltig entscheiden und jede gerichtliche Ingerenz ausgeschlossen sei. Es muß daher rücksichtlich dieser Personen bei Verfolgung ihrer angeblich verletzten Privatrechte die allgemein geltende gesetzliche Bestimmung des §. 19 a. b. G. B. Anwendung finden, weil in Ermanglung einer besonderen gesetzlichen Ausnahmsbestimmung es nicht angeht, einer Classe von Personen bei Streitigkeiten wegen angeblicher Verletzung von Privatrechten den Rechtsschutz des ordentlichen Richters zu entziehen, wobei die Behauptung der Geklagten, daß im Falle der Zulassung der gerichtlichen Entscheidung über von ihr gefällte Disciplinarerkenntnisse die Disciplin gelockert würde, nicht maßgebend sein kann, aber auch nicht zutreffend ist, weil das Bewußtsein jedes Einzelnen aus Anlaß von Streitigkeiten dem jedem Einflusse entrückten Gerichte zu unterstehen, nur zur Befestigung der Disciplin beiträgt. Das privatrechtliche Dienstverhältniß der Beamten und Diener ist aber durch die von beiden Theilen als rechtswirksam anerkannte Dienstordnung der Bank (vom Jahre 1860) geregelt, und wenn ein Theil Rechte aus denselben ableitet oder durch die unrichtige Anwendung derselben in seinem Rechte sich verletzt erachtet, muß es ihm freistehen, die Austragung dieser Angelegenheit bei dem ordentlichen Richter zu verlangen. Es kann daher die von der Geklagten erhobene Einwendung der Incompetenz des Gerichtes zur Entscheidung der vorliegenden Rechtssache als begründet nicht anerkannt werden. Und dies um so weniger, als die Einwendung auch nicht innerhalb der vom Gesetze (§. 40 a. G. O.) vorgeschriebenen Zeit eingebracht und nicht in der vorgeschriebenen Form geltend gemacht worden ist; denn die Einwendung ist im schriftlichen Verfahren mit besonderem Gesuche anzubringen (was hier nicht geschehen ist), wie dies aus dem Zusammenhange der Bestimmungen der §§. 40, 41 und 42 a. G. O. und Resolution vom 31. October 1785, lit. a, J. G. S. Nr. 489, hervorgeht, da ja in der Einrede diese Einwendung nicht, wohl aber alle übrigen Einwendungen zugleich anzubringen sind, widrigens der Geklagte damit nicht

mehr gehört werden würde. Steht nun die Competenz des Gerichtes zur Entscheidung der Sache fest, so ist zu untersuchen, ob das Klagebegehren begründet ist. Bei dieser Entscheidung ist festzuhalten, daß die in der Dienstordnung (vom Jahre 1860) enthaltenen Normen sowohl für den Kläger als für die geklagte Bank rechtsverbindlich sind, weil dieselben Rechte normiren, anderseits Verbindlichkeiten auferlegen, welche beide Contrahenten, wenn auch nach verschiedenen Gesichtspunkten, berühren. Die Entlassung des Klägers erfolgte nach seiner Behauptung, weil er, als er sich in Agram befand, der dienstlichen Aufforderung nicht entsprach, sich in Wien einzufinden, obwohl er, wie er weiters behauptet, durch Krankheit an der Reise nach Wien verhindert war. Das Verhalten im Erkrankungsfalle ist im §. 15 der Dienstordnung vorgezeichnet. Kläger befand sich während seines am 24. April 1884 ablaufenden zehntägigen Urlaubes in Agram, zeigte seine Erkrankung vor dessen Ablauf, der Dienstvorschrift entsprechend, schriftlich unter Beibringung eines ärztlichen Zeugnisses an, wiederholte, als ihm hierüber der Eintritt in den Dienst anbefohlen wurde, am 27. April die Anzeige der Erkrankung und richtete, als ihm hierauf die Einleitung der Disciplinarbehandlung angedroht wurde, ein Entschuldigungsschreiben seines Ausbleibens unter Beibringung einer ärztlichen Bestätigung seiner Erkrankung an seine vorgesetzte Stelle, worüber ihm sein Erscheinen bis 7. Mai 1884 auferlegt wurde, widrigens er die ernsten Folgen sich selbst zuzuschreiben habe. Als Kläger an diesem Tage nicht erschienen war, wurde ihm das Entlassungsdecret zugestellt. Durch Zeugenaussagen ist erwiesen, daß Kläger in der kritischen Zeit an hochgradiger Erregung, Unruhe und Verstimmung litt, daß sein tiefsinniger Blick zur Vermuthung einer Gemüthskrankheit führte, und durch Sachverständige ist erwiesen, daß die Rückkehr des Klägers in den Dienst geeignet war, auf seinen Gesundheitszustand einen nachtheiligen Einfluß auszuüben. Bei dieser Sachlage — wobei es unentscheidend ist, ob Kläger reisefähig war — war ein Grund zur Einleitung eines Disciplinarverfahrens gegen den Kläger überhaupt nicht vorhanden, weil er nur von dem ihm zustehenden Rechte, im Erkrankungsfalle bei Erstattung der vorgeschriebenen Anzeige vom Dienste fernzubleiben, Gebrauch gemacht hatte. Aber selbst die Zulässigkeit der Einleitung des Disciplinarverfahrens vorausgesetzt, hätte dieses Verfahren entsprechend der Bestimmung des §. 24

der Dienstordnung geführt werden müssen. Es hätte der Thatbestand sichergestellt werden müssen, es wäre Sache der Bankleitung gewesen, den Auflösungsgrund, aus dem der Dienstvertrag aufgelöst erklärt wurde, festzustellen, insbesondere zu erheben, daß die vom Kläger behauptete Krankheit nicht bestanden habe; es hätten die gegen ihn vorgebrachten Anschuldigungen in Gegenwart eines Dienstgenossen der gleichen Gehaltskategorie ihm zu seiner Rechtfertigung vorgehalten und um dies zu ermöglichen, seine sowie die Vorladung allfälliger Zeugen verfügt werden sollen. Aber selbst die bei jedem Disciplinarverfahren wichtigste Anordnung, die Vorladung des Beschuldigten, ist unterblieben; denn weder die Androhung der Einleitung des Disciplinarverfahrens, noch weniger die Androhung, daß sich der Kläger die ernsten Folgen seines Ausbleibens selbst zuzuschreiben habe, kann als Vorladung zur Disciplinarverhandlung angesehen werden. Es fehlen dem eingehaltenen Verfahren alle Merkmale eines ordnungsmäßig durchgeführten Disciplinarverfahrens und muß demselben, als mit den Bestimmungen der §§. 24 und 25 der Dienstordnung nicht in Uebereinstimmung stehend und auch dem auf dieses Verfahren basirten Entlassungsdecrete jede Rechtswirkung abgesprochen werden. Es ist demnach, da der Kläger bei seinem Ausbleiben aus dem Dienste den ihm nach der Dienstordnung obliegenden Verpflichtungen entsprochen hat, das von ihm gestellte Klagebegehren als begründet anerkannt worden.

Das Obergericht verwarf die von der Geklagten eingebrachte Nullitätsbeschwerde, gab der Appellationsbeschwerde derselben Folge und erkannte, daß das Klagebegehren nicht statthabe. Gründe: Die Geklagte wendet in der Einrede ein, daß die Klage nicht zur gerichtlichen Competenz gehöre, weil Kläger den Rechtsweg gegen das Disciplinarerkenntniß nicht betreten könne. Es frägt sich vor Allem, ob diese Einwendung nach §. 40 a. G. O. verspätet vorgebracht ist. Im vorliegenden Falle handelt es sich keineswegs um die in diesem §. 40 enthaltenen Gründe der Incompetenz, sondern, da der ganze Proceß sowohl über diese Formalfrage als in der Hauptsache durchgeführt worden ist, um den Fall des §. 48 der Jurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251; und es kann daher im Urtheile über diese Frage entschieden werden. Der Kläger verlangt die Ueberprüfung des Disciplinarerkenntnisses der Bank und dessen

Aufhebung durch das Gericht im Wege des ordentlichen Proceßverfahrens; es steht daher in Frage, ob der Kläger zur Stellung dieses Begehrens und das Gericht berechtigt ist, diesfalls mit der Entscheidung vorzugehen. Der erste Richter vindicirt dem Kläger dieses Recht aus §. 19 a. b. G. B. als ein Privatrecht; alles dies ist nicht richtig, denn dieses Recht kann im Vertragswege beschränkt oder aufgehoben werden, wie im Falle des Compromisses auf ein Schiedsgericht, oder für die Bediensteten einer Eisenbahn oder Bank in Beziehung auf Disciplinarverfahren durch die Dienstordnung, oder ein Gesetz. Der Kläger unterstand als Beamter der geklagten Bank den Bestimmungen der Dienstordnung, welche die Disciplinarangelegenheiten der Angestellten regelt. Ueberdies räumt das Gesetz vom 27. Juni 1868, enthaltend die Statuten der österr.-ungar. Bank, nur dem Generalrathe die Ernennung der Beamten und Bediensteten der Bank und die Ausübung der Disciplinargewalt über dieselben ein (Art. 47). Weder im Statute noch in der Dienstordnung findet sich eine Bestimmung, daß ein Rechtszug gegen die Disciplinarerkenntnisse zulässig ist, oder die Bank gehalten ist, das Ergebniß der Disciplinaruntersuchung einer gerichtlichen Ueberprüfung unterziehen zu lassen, wie dies geschehen würde, wenn die Bank die durch die Disciplinaruntersuchung erhobenen Umstände erst im Processe gerichtsordnungsmäßig erweisen müßte. Dazu kommt, daß nach §. 26 der Dienstordnung die Oberbeamten der Bank bei Beantragung der Strafe ohne besonderes Verfahren nach bestem Wissen und Gewissen vorzugehen haben, und es geht nicht an, daß das an Beweisregeln gebundene Gericht das Wissen und Gewissen dieser Oberbeamten überprüft und als höhere Disciplinarbehörde auftritt. Da durch die Gesetzeskraft besitzende Bestimmung des Art. 47 des Bankstatutes ausnahmslos dem Generalrathe der Bank das Recht der Entlassung der Beamten eingeräumt ist, so ist damit jede Ingerenz der Gerichte ausgeschlossen, welche sich sonst die Berechtigung vindiciren würden, die Beamten zu entlassen, eventuell eine andere Disciplinarstrafe auszusprechen. Es war daher der Einwendung der Bank stattzugeben und das Klagebegehren abzuweisen. Es wurde aber der Appellationsbeschwerde, nicht der Nullitätsbeschwerde der Geklagten Folge gegeben, weil im Processe nur eine Einwendung, nicht aber eine Nullität geltend gemacht worden ist, und diese zur Entscheidung stehende Frage eine verschiedene Beurtheilung

zuläßt, daher das Urtheil nicht als richtig angesehen werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte über die Revisionsbeschwerde des Klägers das obergerichtliche Urtheil. Gründe: Das Klagebegehren wurde vom Obergerichte mit Recht „gänzlich und unbedingt" abgewiesen. Nach Art. 47 des Gesetzes vom 27. Juni 1878 gehört die Suspension und Entlassung der Beamten in den Wirkungskreis des Generalrathes. Und in der noch derzeit bestehenden Dienstesordnung vom Jahre 1860 ist in den §§. 24 bis 27 das bei Dienstesentlassung der Beamten zu beobachtende Verfahren vorgeschrieben. An dieselbe ist daher sowohl die Bank als auch jeder Beamte und somit auch der Kläger durch die Annahme des Dienstes gebunden. Da es sich bei Entlassungen um Privatrechte handelt, steht darüber, ob dabei eine Vertrags-, rücksichtlich Rechtsverletzung stattgefunden hat, den Gerichten die Entscheidung zu. Eine solche liegt seitens der Bank nicht vor; denn es wurde die im §. 24 der Dienstordnung vorgeschriebene Disciplinarverhandlung gepflogen und das Entlassungsdecret ist von der österr.-ungar. Bank, und zwar in der nach Art. 38 der Statuten geforderten legalen Form ausgefertigt. Die Frage aber, ob die Disciplinarverhandlung in Abwesenheit des Klägers vorgenommen werden konnte, ob ein Dienstvergehen vorliege und ob der Beweis desselben erbracht sei, entzieht sich nach Inhalt der Dienstordnung der richterlichen Beurtheilung, da nach §. 26 die Oberbeamten bei ihren Anträgen auf Strafen an keine Reihenfolge gebunden sind, sondern nach bestem Wissen und Gewissen den Grad des ihnen vorliegenden Dienstvergehens im Auge zu behalten haben, selbe daher an Beweisregeln nicht gebunden sind und daher auch der Vorgang bei der Disciplinarbehandlung einer Ueberprüfung seitens des Gerichtes nicht unterzogen werden darf." Es war daher der Revisionsbeschwerde keine Folge zu geben.

Nr. 11.

Die Ausübung des dem Vorgänger im Eigenthume einer Liegenschaft zustehenden und mit der Liegenschaft an den Nachfolger übertragenen Rechtsbesitzes begründet keine Besitzstörung auf Seite des letzteren. (§§. 1493, 315 a. b. G. B.; §. 5 poss. summ.)

Entscheidung vom 3. Februar 1888, Z. 1105. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Bezirksgerichtes Königinhof vom 19. October 1887, Z. 9265, und des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 22 November 1887, Z. 29.533.)

Das Klagebegehren des A. gegen den B., welches dahin gerichtet war, der B. habe dadurch, daß er Anfangs Juli 1887 mit seinen Wirthschaftsfuhren über die Wiese des Klägers Nr. 330 in X. fuhr und das Gras auf derselben beschädigte, den A. im ruhigen Besitze seiner Wiese gestört und habe sich jeder weiteren Störung zu enthalten, wurde in erster Instanz abgewiesen. Gründe: Der Kläger hat weder den unbeschränkten ruhigen Besitz seiner Wiese Nr. 330 in X., noch die Störung von Seite des Geklagten erwiesen (§. 5 der kais. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12); im Gegentheile hat der Geklagte den Beweis erbracht, daß er im letzten Besitze des Rechtes sich befand, über die Wiese des Klägers Nr. 330 zu fahren. Der Geklagte hat mit dem Kaufvertrage vom 6. Februar 1886 die Realität Nr. 33 in X. von seinem Vater N. mit allen Rechten und Gerechtigkeiten, wie N. diese Grundwirthschaft besessen und benützt hatte, oder zu besitzen und zu benützen berechtigt war, erworben, und ist demnach unmittelbarer Besitznachfolger des N. geworden. Durch Zeugenaussagen ist erwiesen, daß N. als Eigenthümer der Realität Nr. 33 viele Jahre und insbesondere in den letzten Jahren, als in den Jahren 1882, 1883, 1884, über die klägerische Wiese Nr. 330 in der gleichen Richtung, wie der Geklagte am 3. und 9. Juli 1887, mit Heu gefahren ist; daß N. insbesondere bis zum August 1886 zur Zeit der Heuernte das Fuhrrecht über die Wiese Nr. 330 in der Art ausübte, daß er das Heu von seiner Wiese über die klägerische Wiese nach Hause schaffte; daß N. schon im Jahre 1840 und in den Jahren 1854 bis 1860 und 1865 bis 1867 mit Heu über die klägerische Wiese gefahren ist. Somit hat der Geklagte, welcher in Gemäßheit des Kaufvertrages in die Rechte seines Besitzvorgängers N. eingetreten ist, als sein Besitznachfolger nur von einem ihm zustehenden Rechte Gebrauch gemacht und kann deshalb in Folge §. 1305 a. b. G. B. nicht zur Verantwortung gezogen werden. Aus diesem Grunde war das Klagebegehren abzuweisen.

Das Obergericht gab dem klägerischen Recurse nicht statt und bestätigte die erstrichterliche Entscheidung, denn durch Zeugenaussagen ist erwiesen, daß der Besitzvorgänger des B. in der Wirthschaft Nr. 33 in X., N., in den Jahren 1882, 1883 und 1884 sein Heu über die klägerische Wiese Nr. 330 mit Fuhren geschafft hat; wenn nun der Geklagte, auf welchen die Wirthschaft Nr. 33 im Grunde des Kaufvertrages vom 6. Februar 1886 am 1. September 1886 übergegangen ist, gleich im ersten Jahre dieses seines Besitzes das Heu auf dem nämlichen Wege, wie sein Besitzvorgänger in dieser Wirthschaft über die klägerische Wiese Nr. 330 einführte, so kann in dieser Handlungsweise des Geklagten eine Besitzstörung nicht erblickt werden, weil er als rechtmäßiger und redlicher Besitzer der Wirthschaft Nr. 33 nur einen von seinem Vormanne ausgeübten Rechtsbesitz fortsetzte, demnach sich im letzten factischen Besitze des Fahrrechtes befunden hat und weil bei einer gegentheiligen Interpretation die Bestimmung des §. 1493 a. b. G. B. geradezu illusorisch werden würde, weshalb sich die Behauptung des Recurrenten, der Geklagte habe das Fahrrecht über die Wiese Nr. 330 nicht besessen, weil er es im Jahre 1887 zum ersten Male ausgeübt hat, als hinfällig erweist.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des Klägers nicht Folge, weil in den untergerichtlichen Entscheidungen eine offenbare Ungerechtigkeit nicht zu erblicken ist, „wenn in denselben dem Geklagten, welcher am 8. und 9. Juli 1887 das erste Mal mit mehreren Heufuhren über die Wiese des Klägers Nr. 330 in X. gefahren ist und deshalb mit der gegenwärtigen Besitzstörungsklage belangt wird, der in dieser Richtung vom N. als dem Vorgänger im Besitze der Wirthschaft Nr. 33 in X. ausgeübte Rechtsbesitz angerechnet wird, indem durch Zeugenaussagen dargethan ist, daß die Besitzvorfahren des Geklagten auf der Wirthschaft Nr. 33 in X. das Recht, mit Heufuhren über die Wiese des Klägers Nr. 330 in X. zu fahren, als ein mit dem Besitze dieser Wirthschaft verbundenes und somit auch auf jeden nachfolgenden Besitzer übergehendes Recht ausgeübt haben, so daß mit der Uebergabe dieser Wirthschaft an den Geklagten auch die Uebergabe dieses Rechtsbesitzes als an ihn im Sinne des §. 315 a. b. G. B. erfolgt angenommen werden muß".

Nr. 12.

Der Schiedsvertrag ist nicht bindend, wenn im selben für die Bildung des Schiedsgerichtes ausreichende Vorsorge nicht getroffen ist. (§. 270 a. G. O.)

Entscheidung vom 3. Februar 1888, Z. 1269. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 7. October 1887, Z. 149.545, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 6. December 1887, Z. 17.299.)

A. klagte den B. auf Zahlung von 423 fl. 23 kr. In erster Instanz wurde der Incompetenzeinwendung des Geklagten stattgegeben. Gründe: Die Incompetenzeinwendung des Geklagten stützt sich auf die der Klage beigelegte Urkunde, worin der Kläger sich einverstanden erklärt, daß alle Streitigkeiten aus dem hier in Rede stehenden Geschäfte durch ein Schiedsgericht entschieden werden. Die Einwendung ist begründet. Es braucht, damit ein Vergleich auf Schiedsrichter zu Stande kommt, nicht einen förmlichen, von beiden Parteien gefertigten Vertrag; es genügt im Sinne des §. 270 a. G. O. vollkommen eine schriftliche Erklärung eines Theiles, wie sie hier erfolgte, und sie muß um so mehr genügen, wenn bereits beide Theile im Sinne dieser Erklärung vorgegangen sind. Dies aber geschah, da beide Theile gemäß dieser Erklärung bereits Schiedsrichter gewählt haben und geht nicht an, die Giltigkeit dieser Erklärung hinterher zu bestreiten. „Der Kläger behauptet nicht, daß Geklagter irgendwie einverstanden war, daß das ganze Schiedsgericht wegfalle, wenn die gewählten Schiedsrichter nicht bis zum 30. November 1886 den Dritten gewählt hätten. Fehlt aber dieses Einverständniß, so ist die einseitige Bekanntgabe des Klägers an diese beiden Schiedsrichter, er halte dann das Schiedsgericht für vereitelt, von gar keiner Wirkung; denn er konnte nicht einseitig von der Verabredung abgehen. Wenn die erwähnten zwei Schiedsrichter über die Person des Dritten nicht gleich sich einigen konnten, so liegt in dieser einmaligen Differenz kein Grund, das Schiedsgericht für aufgelöst zu betrachten. Es mußten eben neue Versuche zur Einigung gemacht werden, und es liegt keine Angabe irgend einer Partei vor, daß die Schiedsrichter definitiv abgelehnt hätten, einen Dritten zu wählen. Es braucht also gar nicht erwogen zu werden, was bei einem solchen Anlasse etwa zu geschehen hätte."

Das Obergericht gab der Appellation des Klägers Folge und wies die Incompetenzeinwendung zurück. Gründe: Es

unterliegt keinem Zweifel, daß der Geklagte mit der Bestellung eines Schiedsgerichtes in Ansehung von Streitigkeiten über die vom Kläger übernommenen, in Rede stehenden Bauführungen einverstanden war, zumal er das darauf hinzielende Uebereinkommen durch die vorgenommene Wahl eines Schiedsrichters bereits erfüllt hat. Es kann sich daher nur um die Frage handeln, ob demungeachtet der Kläger von der Unterwerfung unter ein Schiedsgericht losgebunden erscheint. „Und diese Frage muß bejaht werden; denn es steht nach §. 270 a. G. O. unbedingt fest, daß das Eintreten eines Schiedsgerichtes das Vorhandensein eines schriftlichen Vergleiches unter den streitenden Parteien voraussetze. Daß aber eine, wenn auch vom anderen Theile angenommene schriftliche Zusage, Antrag, einen schriftlich errichteten Vergleich nicht ersetzen könne, muß daraus geschlossen werden, daß das der allgemeinen Gerichtsordnung nachgefolgte allgemeine bürgerliche Gesetzbuch im §. 1391 die Bestellung eines Schiedsgerichtes als einen Vertrag bezeichnet und auf die allgemeine Gerichtsordnung hinweist, daß mithin ein solcher Vertrag als ein nach gesetzlicher Bestimmung schriftlich zu errichtender vorgesehen ist, auf diese Vertragserrichtung aber die Vorschrift des §. 884 a. b. G. B., wonach dieselbe vor der Unterschrift der Parteien nicht für geschlossen ist, anzusehen ist, angewendet werden muß. Die einseitig vom Kläger errichtete Urkunde kann demnach den schriftlichen Vertrag nicht ersetzen und, wenn der Geklagte auch jenem Uebereinkommen mündlich und durch zutreffende Handlungen zustimmte, so tritt doch immer der Umstand ein, daß kein Theil an dasselbe gebunden ist, denn im §. 270 a. G. O. heißt es weiter: „sodann (nämlich bei Vorhandensein eines schriftlichen Vergleiches) kann kein Theil ohne Einwilligung des Anderen davon zurücktreten." Da ein schriftlicher Vertrag aber nicht vorliegt, so kann der Kläger davon zurücktreten und die Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes wegen des vereinbarten Schiedsgerichtes muß daher als ungerechtfertigt bezeichnet werden."

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten nicht Folge und bestätigte das obergerichtliche Urtheil, indem „erwogen wurde, daß die Streitsache bei dem Schiedsgerichte, dessen Bildung in der beabsichtigten Zusammensetzung nicht zu Stande kam, überhaupt nicht anhängig werden konnte; daß demnach die erhobene Einwendung der Streitanhängigkeit

jeder Grundlage entbehrt; daß das Anrufen der Entscheidung des ordentlichen Gerichtes als durch einen Schiedsvertrag ausgeschlossen nur dann angesehen werden kann, wenn der Schiedsvertrag die Bildung des Schiedsgerichtes in erschöpfender Weise ergibt; daß die vorliegende Vereinbarung der Parteien weder eine Frist für die Wahl des dritten Schiedsrichters bestimmt, noch eine Vorsorge für den hier eingetretenen Fall des Mangels einer Einigung über die Person des dritten Schiedsrichters trifft; daß es daher an einer zureichenden vertragsmäßigen Grundlage für die Bildung des beabsichtigten Schiedsgerichtes mangelt, und daß sich sohin auch die Einwendung der Unzuständigkeit als unbegründet darstellt".

Nr. 13.

Die Verweigerung der Rückstellung einer — obendrein den beiden Parteien gemeinsamen — Sache, welche leihweise aus der Innehabung des Klägers in die des Beklagten kam und sich in dessen factischem Besitz befindet, begründet keine Besitzstörung; die Rückstellung kann daher nicht in poss. summ., sondern nur im ordentlichen Rechtswege verlangt werden (§§. 2, 5 poss. summ.).

Entscheidung vom 7. Februar 1888, Z. 1280. (Abänderung der gleichförmigen Decrete des k. k. Bezirksgerichtes Meran vom 8. November 1887, Z. 10.051, und des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 27. December 1887, Z. 6134.)

Die Kläger A. und C. brachten gegen B. eine Besitzstörungsklage mit dem Begehren um Erkenntniß ein, B. habe sie dadurch, daß er die Urkunde über den zwischen ihnen und ihm im Jahre 1887 abgeschlossenen und nachträglich annullirten Pachtvertrag, nachdem er durch seine Vertreter leihweise in die Innehabung dieser Urkunde gelangte, nun vorenthält und die verlangte Rückstellung verweigert, in dem Besitze dieser Urkunde gestört und sei schuldig, ihnen die Urkunde auszufolgen.

In erster Instanz wurde nach dem Klagebegehren erkannt. Gründe: Zwischen den Klägern und dem Geklagten wurde am 21. Jänner 1887 durch die Unterfertigung der gegenseitigen Vertreter ein Pachtvertrag über den Marmorbruch X. abgeschlossen; das Vertragsinstrument blieb in Händen des D., Vertreters der Kläger, welcher nach Behauptung des Geklagten, die Besorgung von Reinschriften der Urkunde übernahm. Am 22. Jänner 1887 machte B. von dem ihm im Vertrage vorbehaltenen Rücktrittsrechte Gebrauch, wodurch

der Vertrag annullirt wurde. Die Urkunde verblieb im Alleinbesitze des D. Bald darauf wurden von B. und seinem Vertreter E. Verhandlungen wegen Abschließung eines neuen, modificirten Vertrages angebahnt; am 27. Jänner 1887 ließ E. durch F. den D. ersuchen, ihm die annullirte Urkunde zum Zwecke der Abfassung von Abänderungsanträgen zu leihen, und D. übergab auch dem E. zu diesem Zwecke die Urkunde. E. und F. können sich auf die Worte des an D. gestellten Ansuchens nicht genau erinnern, D. und der Zeuge R. aber geben mit Bestimmtheit an, daß F. sich des Wortes „leihen" bedient habe, woraus folgt, das es dem E. keineswegs um die definitive Ueberlassung der Urkunde zu thun war. Die Urkunde kam somit leihweise in die Hände des E., aus welchen sie am 20. Jänner 1887 in die Hände des B. kam, ohne daß seither eine Zurückstellung stattgefunden hat. Als in der Folge D. den E. brieflich um die Zurückstellung der Urkunde ersuchte, verweigerte E. mit dem Briefe vom 14. März 1887 im Namen des B. die Herausgabe der Urkunde. Da nach §. 319 a. b. G. B. der Inhaber nicht berechtigt ist, den Grund seiner Gewahrsame eigenmächtig zu verändern, durch die definitive Weigerung der Rückstellung aber B. unechter Besitzer wurde (§. 345 a. b. G. B.), so waren die Kläger nach §. 346 a. b. G. B. und §. 2 des Hofdecretes vom 13. Februar 1837 (Provinzialgesetzsammlung f. Tirol 24. Band, Seite 219) berechtigt, den Schutz des Gerichtes anzurufen, und mußte dem Klagebegehren stattgegeben werden.

Das Obergericht bestätigte auf den Recurs des Geklagten die Entscheidung der ersten Instanz in Erwägung, daß aus den Zeugenaussagen hervorgeht, daß die strittige Urkunde, welche sich im factischen letzten Besitze des klägerischen Vertreters D. befand, dem E. nur leihweise überlassen worden ist, sohin in die Gewahrsame des B. kam, welcher sie nicht mehr herausgeben will; in Erwägung, daß Geklagter durch diese Weigerung, indem er das, was man ihm aus Gefälligkeit, ohne sich einer fortdauernden Verbindlichkeit zu unterziehen, gestattete, in ein fortdauerndes Recht zu verwandeln sucht, gemäß §. 345 a. b. G. B. derzeit als unechter Besitzer der Urkunde erscheint; in Erwägung, daß nach §. 346 a. b. G. B. gegen jeden unechten Besitzer die Zurücksetzung in die vorige Lage eingeklagt werden kann, welche das Gericht anordnen muß; und in Erwägung, daß dem Geklagten, wenn er ein stärkeres Recht zum Besitze der Urkunde als der Kläger zu

haben glaubt, nach §§. 5 und 15 des Hofdecretes vom 13. Februar 1837 der ordentliche Rechtsweg vorbehalten bleibt.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des Geklagten Folge und wies das Klagebegehren ab: „in der Erwägung, daß nach der Behauptung der Kläger die dem Geklagten zur Last gelegte Besitzstörungshandlung darin liegen soll, daß der Geklagte die Urkunde über den zwischen ihm und den Klägern im Jahre 1887 geschlossenen, nachträglich annullirten Pachtvertrag bezüglich des Marmorbruches ꝛc., nachdem sein Vertreter dieselbe am 27. Jänner 1887 von dem klägerischen Vertreter leihweise erhalten und sie dem Geklagten übergeben hatte, den Klägern vorenthält und die von diesen verlangte Rückstellung verweigert; in Erwägung, daß zu einer Besitzstörung ein positives Vorgehen seitens des Störers erforderlich ist, womit der in dem factischen Besitze der Sache oder des Rechtes sich Befindende widerrechtlich in diesem seinen Besitze gestört wird, daß aber ein solches positives Vorgehen in dem bloßen Vorenthalten und der Weigerung der Rückstellung einer Urkunde, in deren factischem Besitze die die Herausgabe verweigernde Person sich wie im vorliegenden Falle — selbst mit Zugrundelegung der klägerischen Behauptungen — in Folge einer contractlichen Vereinbarung zwischen den beiderseitigen Vertretern, beziehungsweise eines zwischen denselben zu Stande gekommenen Leihvertrages befindet, nicht erblickt werden kann, zumal Kläger selbst die Behauptung der Einrede, daß die fragliche, vom Vertreter des Geklagten eigenhändig geschriebene Urkunde eine gemeinschaftliche Urkunde sei, zugegeben und die weitere Einredebehauptung, daß ihr Vertreter dieselbe sofort nach der Unterschrift zu dem ausgesprochenen Zwecke übernommen habe, dieselbe, da sie nur von den beiderseitigen Vertretern unterschrieben war, noch einmal in's Reine schreiben und diese Reinschrift sodann von den Contrahenten selbst unterschreiben zu lassen, nicht widersprochen und somit ebenfalls wahrgelassen hat; in Erwägung demnach, daß, weil das dem Geklagten zur Last gelegte Vorenthalten der in Rede stehenden Urkunde eine Besitzstörung nicht beinhaltet, die Kläger auch nicht berechtigt waren, gegen den Geklagten mit der Besitzstörungsklage aufzutreten, sondern ihn nur eventuell auf Rückstellung der Urkunde im ordentlichen Rechtswege hätten belangen können."

Nr. 14.

Die Vorschrift der Executionsnovelle über die Vornahme der Beschreibung des Zugehörs einer Liegenschaft ist ausnahmslos zur Anwendung zu bringen (§. 3 Gesetz vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74).

Entscheidung vom 15. Februar 1888, Z. 1831. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Kreisgerichtes Stanislau vom 6. August 1887, Z. 9442, und des k. k. Oberlandesgerichtes Lemberg vom 8. November 1887, Z. 26.438.)

In der Executionsangelegenheit der k. k. priv. galizischen Actien-Hypothekenbank in Lemberg gegen B. wegen Zahlung von 222.031 fl. 76 kr. wurde in erster Instanz vor meritorischer Erledigung des von der Bank eingebrachten Gesuches um Ausschreibung der Feilbietung der Güter X. sammt Zugehör in Gemäßheit des §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, von Amtswegen dem Notar als Gerichtscommissär die Beschreibung des Zugehörs und des fundus instructus der Güter aufgetragen und wurde diese Verfügung auf den von der Bank eingebrachten Recurs vom Obergerichte bestätigt.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse der Bank wegens Mangel der zur Abänderung oder Aufhebung gleichförmiger Entscheidungen durch das Hofdecret vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, geforderten Bedingungen keine Folge, „zumal das wegen Ausführung der Immobiliarexecution angegangene Realgericht über die Art und Weise der erst stattzufindenden Feilbietung der Liegenschaft bisher noch keinen Ausspruch gefällt hatte und demnach auch die im §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887 gebietend vorgeschriebene und verfügte vorbereitende Maßnahme der Verzeichnung des Gutszubehörs beim Abgange einer vorausgegangenen gerichtlichen Schätzung vollkommen am Platze ist".

Nr. 15.

Die Handelsgerichtsbarkeit ist durch die an einen nicht registrirten Geschäftsmann erfolgte Lieferung einer Waare nicht begründet, wenn die letztere durch die Verarbeitung aufhört, eine Sache zu sein und zur Gänze verschwindet (Art. 271/1 H. G. B.).

Entscheidung vom 22. Februar 1888, Z. 1099. (Bestätigung des das Urtheil des Handelsgerichtes Prag vom 24. October 1887, Z. 67.028, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 5. December 1887, Z. 29.574).

A., protokollirter Kaufmann in Prag, hatte dem B., Bleichereibesitzer in Neustadt a. d. M., 5053 Kilo Schwefelsäure in 50 Glasballons um 396 fl. 23 kr. geliefert. B. zahlte

den Preis für die Schwefelsäure, nicht aber den der Emballage, worauf A. dem B. beim Handelsgerichte Prag auf Zahlung des restlichen Kaufpreises von 100 fl. klagte. Der Geklagte wendete die Incompetenz ein.

In erster Instanz wurde erkannt, der Incompetenzeinwendung werde dann stattgegeben und der Kläger mit der Klage und dem Klagebegehren abgewiesen und an das zuständige Gericht gewiesen, wenn der Geklagte beschwört, es sei seines Wissens und Erinnerns unwahr, daß er das Original der Factura der Waare ddto. Prag, 15. December 1885 erhalten habe; im Falle der Nichtablegung des Eides wurde in der Hauptsache erkannt. Gründe: Unbestritten ist, daß B. von A. 50 Ballons Schwefelsäure gekauft und geliefert erhalten hat, daß die Glasballons als Emballage mit 100 fl. in Rechnung gestellt wurden und daß Geklagter den Preis der Schwefelsäure gezahlt hat, über die Verpflichtung zur Zahlung von 100 fl. für die Ballons besteht Streit und behauptet Geklagter insbesondere, daß er zu deren Rückstellung berechtigt war. Der Geklagte wendet in causaler Beziehung die Incompetenz des Handelsgerichtes ein, weil er die Glasballons überhaupt nicht und speciell nicht zur Weiterveräußerung gekauft habe. Diese Einwendung ist nicht begründet, weil der Kauf der Schwefelsäure vom Kaufe der Glasballons, die ein Zugehör der ersten bilden, nicht getrennt werden kann, daher, wenn es auch an sich keinem Zweifel unterliegt, daß Geklagter die Glasballons nicht zur Weiterveräußerung gekauft hat, dies doch unzweifelhaft von der Schwefelsäure gilt, da Geklagter zugesteht, daß er Besitzer einer Bleich- und Appreturanstalt ist und die Schwefelsäure, wenn auch nur als Hilfsstoff, beim Betriebe dieser Anstalt verwendet hat, somit die gekaufte Schwefelsäure mit dem gebleichten und appretirten Stoffe (Leinwand) weiterveräußert, bezw. bei der Berechnung des Verkaufspreises oder Arbeitslohnes mitveranschlagt hat, wobei es keinen Unterschied macht, ob Geklagter selbst erzeugte Leinwand weiterverkauft oder nur die ihm zur Bleiche und Appretur übergebene fremde Leinwand herrichtet und dafür einen bestimmten Lohn bezieht, wobei er immer auch den Werth des hiezu verwendeten Hilfsstoffes, somit der Schwefelsäure, veranschlagen muß und Geklagter nicht einmal behauptet hat, daß er dieselbe blos zu seinem Privatgebrauche gekauft hat. Es liegt daher auf Seite des Geklagten das im Art. 271, Abs. 1 des Handelsgesetzbuches vom 17. December 1862,

R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1863, bezeichnete Handelsgeschäft vor, rücksichtlich dessen nach §. 38, Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche die Handelsgerichtsbarkeit begründet ist, woran der Umstand, daß Kläger die Competenz auf Art. 273 H. G. B. stützt, obwohl Geklagter protokollirt nicht ist, nichts zu ändern vermag. Der Geklagte wendet aber auch in localer Beziehung die Incompetenz des Handelsgerichtes Prag ein; der Kläger begründet die Competenz dieses Gerichtes aus der unbeanständeten Annahme der Factura von Seite des Geklagten, in welcher Prag ausdrücklich als Zahlungsort angeführt war. Nach allgemein giltigem Handelsgebrauche kann durch die nicht beanständete Annahme der einen besonderen Zahlungsort bestimmenden Factura das forum contractus im Sinne des §. 43 der Civiljurisdictionsnorm vom 23. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, begründet werden, da aber Geklagter den Empfang der derart gearteten Factura in Abrede stellt, so wurde dieser Umstand unter Eid gestellt, und ist, im Falle der unbeanständete Empfang erwiesen wird, die Competenz des Gerichtes in Prag begründet.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des Geklagten statt und erkannte, es werde der Einwendung der Incompetenz des Handelsgerichtes Prag unbedingt stattgegeben, daher die Klage sammt Klagebegehren ab- und an das competente Gericht gewiesen. Gründe: Der Incompetenzeinwendung des Geklagten war stattzugeben, weil er nicht protokollirt ist, und weil die bezogene Waare, nämlich die Schwefelsäure, welcher die Emballage rechtlich gleichzuhalten ist, nicht zum Zwecke der Weiterveräußerung, sondern blos als Hilfs- und Nebenstoff im Leinenbleichgeschäft vom Geklagten bestellt und verwendet wurde, durch welche Verwendung sie zur Gänze verschwindet, so daß sie aufhört, eine Sache und ein Gegenstand des Verkehres zu sein. Nach Art. 271 H. G. B. muß die Waare selbst, wenn sie auch durch Bearbeitung oder Verarbeitung eine Aenderung erfahren hat, Gegenstand der Weiterveräußerung bleiben, während im vorliegenden Falle die Schwefelsäure durch den chemischen Bleichproceß ganz verschwindet und der Leinwand in keiner Weise sichtbar anhaftet. Aus diesem causalen Grunde ist die Competenz des Handelsgerichtes nicht begründet.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Klägers nicht Folge und bestätigte das obergerichtliche Urtheil mit Hinweisung auf dessen sach- und gesetzmäßige Begründung.

Nr. 16.

Ein hinsichtlich eines bestimmten Geschäftes von dem Cridatar schriftlich abgeschlossener Schiedsvertrag ist für den aus eben diesem Geschäfte klagend auftretenden Concursmasseverwalter bindend (§§. 22 C. P., 270 a. G. O.).

Entscheidung vom 22. Februar 1888, Z. 1596. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Bezirksgerichtes Freiwaldau vom 10. Juni 1887, Z. 2253, und des k. k. Oberlandesgerichtes Brünn vom 10. November 1887, Z. 8580.)

Dr. A., Advocat, klagte als Massevertwalter der N.'schen Bodencreditgesellschaft den B. auf Grund eines zwischen der Gesellschaft und dem B. abgeschlossenen Commissionsvertrages auf Zahlung von 1171 fl. 51 kr. Der Geklagte wendete die Incompetenz des Gerichtes ein, indem in dem geschlossenen Commissionsvertrage die Bestimmung getroffen wurde, daß „alle Streitigkeiten aus diesem Vertrage durch ein von der schlesischen Handels- und Gewerbekammer zu bestimmendes Schiedsgericht ausgetragen werden sollen, dessen Entscheidung sich beide Theile unterwerfen".

In erster Instanz wurde der Einwendung des Geklagten stattgegeben und der Kläger mit seiner Klage an das vereinbarte Schiedsgericht gewiesen. Gründe: Der Kläger behauptet entgegen der Incompetenzeinwendung des Geklagten, daß ein giltiger Schiedsvertrag gar nicht zu Stande gekommen ist, weil in dem betreffenden Uebereinkommen der Schiedsrichter weder bestellt noch benannt ist; weil der Schlußbrief, welcher das pactum de compromittendo enthalten soll, die Erklärung der fallit gewordenen Gesellschaft N. bezüglich ihrer Unterwerfung unter das Schiedsgericht, nicht aber auch die des Geklagten enthält, so daß ein schriftlicher Vertrag, wie ihn §. 270 a. G. O. fordert, gar nicht vorliegt; weil nicht in Gemäßheit des §. 271 a. G. O. dargethan ist, daß der zu bestellende Schiedsrichter das Richteramt auf sich nimmt, und daß beide Theile sich dem Reglement für die Ausübung des Schiedsrichteramtes durch die schlesische Handels- und Gewerbekammer unterwerfen; weil dieses Reglement Bestimmungen enthält, welche grundsätzlich mit Bestimmungen der allgemeinen Gerichtsordnung im Widerspruche stehen, während doch nach §. 272 a. G. O. im Falle (welcher auch hier vorliegt), daß dem Schiedsrichter eine Ordnung von den Parteien nicht vorgeschrieben ist, er an die Gerichtsordnung gebunden ist. Diese Einwände sind jedoch nicht begründet. Das Gesetz schreibt nicht vor, daß es Bedingung für die Rechtsgiltigkeit des Schiedsvertrages ist, daß der Schiedsrichter in dem betreffenden pactum

bestellt, beziehungsweise benannt werde; denn der §. 270 a. G. O., auf welchen der §. 1391 a. b. G. B. verweist, sagt, es stehe den Parteien frei, sich auf einen Schiedsrichter zu vergleichen; dies ist aber im vorliegenden Falle geschehen, indem beide Theile sich auf das von der schlesischen Handels- und Gewerbekammer zu bestellende Schiedsgericht verglichen haben. Desgleichen trifft vorliegenden Falles auch das Erforderniß des §. 270 a. G. O. zu, daß der Schiedsvertrag schriftlich errichtet werden muß. Denn es ist durch das klägerische Zugeständniß dargethan, daß das in Rede stehende Uebereinkommen in Form von Schlußbriefen zu Stande gekommen ist; es genügt daher, daß der Geklagte den ihm übergebenen Schlußbrief producirt hat; aber abgesehen davon ist die Unterwerfung des Gegners unter das Schiedsgericht nach §. 113 a. G. O. erwiesen und für denselben, weil in schriftlicher Form vorliegend, rechtsverbindlich. Der Einwand, daß die Uebernahme des Richteramtes seitens der zu bestellenden Schiedsrichter und die Unterwerfung beider Theile unter das für das Schiedsgericht geltende Reglement vom Geklagten nicht erwiesen worden ist, wäre, abgesehen davon, daß diesfalls die Beweislast nicht den Geklagten trifft, nur dann von Belang, wenn erwiesen wäre, daß der Versuch, die Sache vor das Schiedsgericht zu bringen, wegen verweigerter Annahme des Richteramtes, beziehungsweise wegen Nichtunterwerfung der Contrahenten unter das Reglement gescheitert ist. Es ist selbstverständlich, daß eine Concursmasse, wenn sie gegen einen Schuldner des Cridatars aus einem Vertrage klagbar auftritt, an die Bestimmungen dieses Vertrages gebunden ist; wenn daher der Kläger vorbringt, daß die Concursmasse nach der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1869, in den Fällen, wo es sich um die Richtigkeit oder Rangordnung einer Forderung handelt, bei dem Concursgerichte belangt werden müsse, und daß dann nach den Vorschriften über das ordentliche Verfahren vorzugehen sei, so ist zu erinnern, daß diese Ausnahmsbestimmungen nicht auf andere Fälle ausgedehnt werden können, somit auch nicht auf den vorliegenden, wo zudem die Concursmasse einen Activproceß führt. Es wird somit der abgeschlossene Vergleich auf das Schiedsgericht durch diese Bestimmungen der Concursordnung in keiner Weise berührt und bleibt es daher beiden Theilen freigestellt, sich, welchem Reglement es sei, zu unterwerfen. Es ist auch unzutreffend, wenn der Kläger vorbringt, daß die Bestimmung des erwähnten Reglements, wonach die

Vertretung der Streittheile durch Advocaten vor dem Schiedsgerichte ausgeschlossen ist, daher der klagende Concursmasseverwalter als Advocat gar nicht befugt ist, den Streitgegenstand vor dem Schiedsgerichte zu vertreten, einer Rechtsverweigerung gleichkomme und die Erklärung der Nichtannahme des Schiedsgerichtes im vorliegenden Falle involvire, weil der §. 77 C. O. dem Concursmasseverwalter ausdrücklich das Recht einräumt, für einzelne Geschäfte einen besonderen Bevollmächtigten zu bestellen. Es war daher der Einwendung des Geklagten, da sie sich auf ein der Gerichtsordnung entsprechendes pactum de compromittendo stützt, stattzugeben.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des Klägers nicht Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Der sachgemäßen Begründung des erstrichterlichen Urtheiles wird mit Rücksicht auf das Vorbringen in der Appellationsbeschwerde beigefügt: Der gewählte Schiedsrichter ist durch die Bestellung des Schiedsgerichtes der schlesischen Handels- und Gewerbekammer in Troppau im Sinne der Vorschrift des §. 270 a. G. O. genügend bezeichnet, weil dasselbe als ein ständiges, in der Bestimmung des §. 2 des Gesetzes vom 2. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 85, begründetes, nach Anrufen der auf dasselbe compromittirenden Parteien einschreitendes Schiedsgericht anzusehen ist. Die Art des Verfahrens bei dem Schiedsgerichte der schlesischen Handels- und Gewerbekammer ist in dem Reglement enthalten; diesem Verfahren haben sich laut Inhalt des Commissionsvertrages beide Theile unterworfen, und war dasselbe, wie dargethan wurde, auch der Gesellschaft N. bekannt. Der Kläger muß die sämmtlichen Bestimmungen des Commissionsvertrages auch gegen sich gelten lassen, weil er seinen Klageanspruch auf denselben stützt, folglich in dieses Rechtsgeschäft eingetreten ist und dasselbe nach Al. c des §. 22 C. O. seinerseits vollständig erfüllen muß. Die im Reglement enthaltene Ausschließung der Advocaten von der Parteienvertretung ist mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 77 C. O. der Geltendmachung des Klageanspruches vor dem Schiedsgerichte nicht hinderlich; die §§. 126 und 128 C. O. haben auf den vorliegenden Fall, wo es sich um einen Activproceß der Concursmasse handelt, keine Anwendung, und findet diese Ansicht ihre Bestätigung in dem Verhalten des Klägers, welcher den Proceß nicht bei dem Concursgerichte, sondern bei der Personalinstanz des Geklagten anhängig gemacht hat.

Der oberste Gerichtshof gab der a. o. Revisionsbeschwerde des Klägers keine Folge. Gründe: „Sobald die klagende Concursmasseverwaltung den in ihrer Klage gegen den Geklagten geltend gemachten Anspruch auf den im Juli 1884 zwischen dem Ersteren und der Gemeinschuldnerin abgeschlossenen Commissionsvertrag, aus welchem für beide Contrahenten Rechte und Verbindlichkeiten entstanden sind, gestützt hat und nach §. 22 C. O. als in das auf diesem Vertrage beruhende Geschäft eingetreten anzusehen ist, so sind auch ihr gegenüber die Bestimmungen des Vertrages, welcher als ein Ganzes aufzufassen ist und bezüglich dessen es nicht angeht, einzelne Bestimmungen von dem Vertrage loszulösen und als selbstständigen Vertrag zu behandeln, maßgebend. Einen integrirenden und wesentlichen Theil dieses Vertrages bildet aber die Bestimmung des vorletzten Absatzes, daß allfällige Streitigkeiten aus diesem Uebereinkommen durch ein von der schlesischen Handels- und Gewerbekammer zu bestellendes Schiedsgericht in Troppau auszutragen seien, dessen Entscheidung sich beide Theile zu fügen haben. Daß in dieser Vereinbarung, von welcher nach §. 270 a. G. O. kein Theil ohne Einwilligung des anderen abzugehen berechtigt ist, ein vollkommen giltiges, den gesetzlichen Bestimmungen der Gerichtsordnung entsprechendes pactum de compromittendo enthalten sei, hat das Obergericht in den Urtheilsgründen dargethan. Es muß daher diese Vereinbarung auch die klagende Concursmasseverwaltung gegen sich gelten lassen, nachdem durch den Eintritt der Concursmasseverwaltung in das hier in Rede stehende Commissionsgeschäft eine Aenderung an den einzelnen Bestimmungen des Vertrages nur insoweit bewirkt werden könnte, als dieselben mit den Vorschriften der allg. Concursordnung nicht im Einklange stehen; dies ist aber bezüglich der hier fraglichen Vertragsbestimmung um so weniger der Fall, als es sich vorliegend um die Geltendmachung eines vermögensrechtlichen Anspruches aus diesem Vertrage handelt, worüber die Entscheidung nach der Concursordnung keineswegs dem Concursgerichte vorbehalten ist, bezüglich dessen vielmehr die allgemeinen Jurisdictionsbestimmungen volle Anwendung finden, hiezu aber auch die nach dem Gesetze dem Contrahenten zustehende Befugniß gehört, sich dem Ausspruche eines Schiedsrichters zu unterwerfen. Unter solchen Umständen kann in den gleichförmigen Urtheilen der Untergerichte eine offenbare Ungerechtigkeit nicht erblickt werden."

Nr. 17.

Beweislast im Falle der rechtzeitig angezeigten Vertragswidrigkeit der von einem anderen Orte übersendeten Waare. (Art. 342, 346, 347, 348 H. G. B.)

Entscheidung vom 29. Februar 1888, Z. 2011. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Kreis- als Handelsgerichtes Tarnow vom 22. September 1887, Z. 9807, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Krakau vom 23. November 1887, Z. 18.861.)

Geklagter, Kaufmann in Rzeszow, bestellte und erhielt vom Kläger, Kaufmann in Tarnow, theils aus der Niederlage in Tarnow, theils aus jener in Przemysl Pflaumen verschiedener Gattung um den bedungenen Preis von 352 fl. 73 kr. Kläger übersendete die Waare und Geklagter zahlte auf Rechnung des Preises nur den Theilbetrag von 100 fl. 56 kr. Auf Grund dieser Sachlage verlangt nun Kläger die Zahlung des Restes im Betrage von 252 fl. 17 kr. aus dem Titel des Kaufpreises, wogegen Geklagter einwendet, daß die ihm vom Kläger aus der Niederlage in Przemysl eingesendete Waare dem Vertrage nicht entsprochen habe, weil nach diesem die Pflaumen schwarz und gesund sein sollten, während die ihm aus Przemysl überschickten Pflaumen grau und verdorben waren, wovon er den Kläger unverzüglich benachrichtigte, übrigens Kläger selbst, als er später beim Geklagten war, ausdrücklich diese Mängel eingestand. Der Geklagte behauptet sonach, daß, sobald er den Betrag von 100 fl. 56 kr. für die ihm aus Tarnow überschickte gesunde Waare bezahlt habe, ihn der Kläger ungehörig wegen des Kaufpreises für die verdorbene Waare, welche ihm aus Przemysl überschickt wurde, eingeklagt habe.

Der erste Richter gab dem Klagebegehren unter der Bedingung statt, daß der Kläger den ihm aufgetragenen Haupteid mit dem Beisatze seines Wissens und Erinnerns darüber: 1. „es sei nicht wahr, daß ihm der Geklagte sofort nach Erhalt der aus der Niederlage in Przemysl bestellten Pflaumen verständigt habe, wienach diese Pflaumen dem Vertrage nicht entsprechen, insbesondere daß dieselben grau und verdorben seien," oder darüber 2. „es sei nicht wahr, daß der Kläger nach Vorzeigung der erwähnten Pflaumen selbst zugegeben habe, daß dieselben verdorben seien" — ablege. In den Gründen wird gesagt: . . . . Die Anführungen des Geklagten sind gemäß der Art. 346 und 347 H. G. betreffs der Zahlung des Restes des Kaufpreises entscheidend, da im Falle

des Geständnisses oder der Anerkennung des Mangels der gelieferten Waare seitens des Klägers bei erstatteter Anzeige der Mängel in der gesetzmäßigen Frist der Belangte zur Uebernahme der Waare und zur Zahlung des Kaufpreises nicht verpflichtet werden kann. Auf dieser Grundlage wurde nach §. 36 Summ. Verf. der vom Belangten aufgetragene und vom Kläger angenommene Eid über die erwähnten, vom Kläger widersprochenen Umstände zugelassen und der Erfolg des Streites von der Ablegung dieses Eides abhängig gemacht; wobei jedoch die Thatumstände berücksichtigt wurden, daß schon im Falle, wenn der Kläger den Umstand bestätigt, daß ihm der Belangte den Mangel der Waare in der gehörigen Frist nicht angezeigt hat, der Mangel selbst im Sinne der Art. 346 und 347 H. G. durch den Belangten wirksam nicht eingewendet werden kann, sowie auch, daß für den Fall, wenn der vom Belangten angeführte Umstand, daß der Kläger den Mangel der Waare in Gegenwart des Belangten anerkannte, sich nicht bestätigen sollte, gemäß Art. 342 H. G. die Verpflichtung des Belangten zur Zahlung des Kaufpreises ausgesprochen werden muß, weil beim Abgange der Anerkennung oder des Geständnisses seitens des Klägers im Zuge des Processes der Beweis hierüber, daß die Waare wirklich mangelhaft war, nicht geliefert wurde.

Ueber die Appellation des Geklagten änderte das Oberlandesgericht das angefochtene Urtheil und erkannte auf Stattgebung des Klagebegehrens, wenn Kläger mit dem Beisatze seines Wissens und Erinnerns darüber, „es sei nicht wahr, daß ihn der Geklagte sofort nach Erhalt der aus der Niederlage in Przemysl bestellten Pflaumen brieflich verständigt habe, daß die Pflaumen dem Vertrage nicht entsprechen, insbesondere daß dieselben grau und verdorben seien, und daß er ihm ausdrücklich erklärte, daß er die eingesendeten Pflaumen nicht übernehme und dieselben dem Kläger zur Verfügung stelle", den Haupteid leiste. Gründe: Geklagter appellirt gegen das erstrichterliche Urtheil in folgenden Richtungen: 1. Daß der Erfolg des Streites von der Abschwörung des Eides durch den Kläger über beide im Urtheile ad 1 und 2 bezeichneten Umstände nicht abhängig gemacht, sondern daß der Erfolg des Streites von der Abschwörung durch den Kläger auch nur des einen von den zugelassenen Eiden abhängig gemacht worden ist; 2. daß nur der in der Eidesformel ad 1 bezeichnete Umstand entscheidend sei, hingegen der in der Eides-

formel ad 2 bezeichnete Umstand nicht wesentlich erscheine; 3. daß beide im appellirten Urtheile bezeichneten Eide unvollständig seien, und daß dieselben in der Art, wie Geklagter die Umstände, worüber der Beweis durch die Eide zugelassen wurde, im Zuge des Streites anführte, ergänzt werden sollen. Im vorliegenden Streite ist der vom Belangten in der Einrede angeführte Umstand entscheidend, daß Belangter sogleich nach Erhalt der im Juni 1886 aus der Niederlage in Przemysl bestellten Pflaumen den Kläger brieflich verständigte, daß die Pflaumen dem Vertrage nicht entsprechen, und zwar, daß dieselben grau und verdorben sind, und daß er ihm ausdrücklich erklärte, daß er die eingesendeten Pflaumen nicht übernehme und daß er dieselben dem Kläger zur Verfügung stelle. Ueber diese Umstände hat der Belangte den Beweis durch den rückschiebbaren Haupteid aufgetragen, und wenn diese Angaben wahr sind, so ist der Belangte gemäß Art. 347 H. G. für die in Rede stehenden Pflaumen den Kaufpreis zu bezahlen nicht verpflichtet. Da nun Kläger die obigen Umstände widersprochen und den ihm aufgetragenen Haupteid in verneinender Form ausdrücklich angenommen hat, so wurde mit Recht vom ersten Richter der Beweis durch den Haupteid zugelassen und der Eid dem Kläger mit dem Beisatze des Wissens und Erinnerns auferlegt. Die Eidesformel soll eben alle vom Belangten angeführten und vom Kläger widersprochenen Thatumstände enthalten, zumal dieselben zur genauen Bezeichnung der entscheidenden Umstände dienen, was jedoch der erste Richter nicht berücksichtigt hat, weshalb in Willfahrung der Appellation in dieser Richtung die im appellirten Urtheile ad 1 bezeichnete Eidesformel vervollständigt werden mußte. Der im appellirten Urtheile ad 2 bezeichnete Eid ist überflüssig, weil der daselbst bezeichnete Umstand in diesem Streite nicht entscheidend ist, weshalb in Willfahrung der Appellation das appellirte Urtheil in dieser Richtung abgeändert und dieser Eid ganz weggelassen wurde. Hiedurch entfällt die Nothwendigkeit der begehrten Vervollständigung der im erstrichterlichen Urtheile ad 2 zugelassenen Eidesformel. — Dagegen überreichte Kläger die Revisionsbeschwerde um Wiederherstellung des erstrichterlichen Urtheiles, weil der Geklagte als Käufer, um sich von der Verpflichtung zur Zahlung des schuldigen Kaufpreises der bestellten und ihm pünktlich eingesendeten Waare zu befreien, nicht nur zur sofortigen Verständigung des Verkaufes von dem vermeintlich vertrags-

widrigen Zustande der Waare, sondern auch zum Nachweise seiner Berechtigung zur Dispositionsstellung der nicht angenommenen Waare, sohin zum Nachweise ihrer Vertragswidrigkeit verpflichtet sei, und durch den zweiten erstrichterlicherseits zugelassenen Haupteid eben der letztere Nachweis hätte erbracht werden sollen.

Der k. k. oberste Gerichtshof wies die Revisionsbeschwerde des Klägers aus nachstehenden Gründen ab: Die untergerichtlichen Urtheile unterscheiden sich nur darin von einander, daß, während der erste Richter auf zwei Haupteide erkannte und von der Ablegung nur eines derselben durch den Kläger den günstigen Ausgang des Rechtsstreites für den Letzteren abhängig machte, der Oberrichter den zweiten Haupteid beseitigte und für die Zahlungsverbindlichkeit des Geklagten nach dem erstrichterlichen Ausspruche nur die Ablegung des ersten im Sinne der Appellation des Geklagten ergänzten Haupteides durch den Kläger für maßgebend erachtete. Da gegen die Ergänzung des durch die oberlandesgerichtliche Entscheidung zugelassenen Haupteides sich nicht beschwert und lediglich die Wiederherstellung des erstrichterlichen Urtheiles in Betreff des zweiten Haupteides angestrebt wird, so war nur zu untersuchen, ob die Beseitigung dieses letzten Eides sachlich und gesetzlich gerechtfertigt erscheint. Wird nun erwogen, daß der Käufer nur eine vertragsmäßig beschaffene Waare zu übernehmen und den hiefür bedungenen Kaufpreis zu entrichten schuldig ist, in dem Falle aber, wenn ihm solche von einem anderen Orte übersendet wurde, dieselbe ohne Verzug zu untersuchen und, falls er sie nicht vertragsmäßig beschaffen findet, davon sofort dem Verkäufer Anzeige zu machen hat, was auch nach der unter Eidesbeweis gestellten Behauptung des Geklagten geschehen sein soll (Art. 342, 346 und 347 H. G.); daß in einem solchen Falle nach der Bestimmung des Art. 348 H. G. der Käufer zwar den Zustand der übersendeten Waare durch Sachverständige feststellen lassen kann, nicht aber muß, weil es Sache des Verkäufers ist, falls er eine ungerechtfertigte Verweigerung der Uebernahme der Waare seitens des Käufers behauptet, die vertrags- oder gesetzmäßige Beschaffenheit derselben nachzuweisen, was aber der Kläger zu thun unterlassen hat; daß das oberlandesgerichtliche Urtheil, durch welches der dem Geklagten erstrichterlicherseits gesetzwidrig aufgelastete Beweis über die vertragswidrige Beschaffenheit der ihm vom Kläger aus Przemysl zugesendeten

Pflaumen beseitigt wurde, allen oberwähnten Erfordernissen nach Sachlage und Gesetz vollkommen entspricht, so stellt sich das Revisionsbegehren des Klägers als ganz unbegründet dar.

Nr. 18.

Im Rechnungsprocesse ist die Bestreitung der Zulässigkeit dieses Processes mittelst Einrede, welcher die Erläuterungen nur eventuell beigegeben sind, statthaft; die Verbescheidung dieser Eingabe lautet auf Erstattung der Replik, eventuell der ferneren Mängel (§§. 100 a, 168 w. g. G. O.).

Entscheidung vom 6. März 1888, Z. 2502. (Bestätigung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Mitterfill vom 9. November 1887, Z. 3135, Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 13. December 1887, Z. 17.597.)

In der Rechtssache der Gemeinde A. gegen B. pto. Rechnungsbemängelung war die Mängelklage der A. dem B. um seine Erläuterungen zugestellt worden. Der gegen diesen Klagebescheid vom B. ergriffene Recurs, worin er geltend machte, daß das Gericht aus den der Klage angeschlossenen, nicht nur von ihm als Rechnungsleger, sondern auch von sämmtlichen Gemeinderäthen und Ausschüssen unterfertigten Rechnungen hatte ersehen müssen, daß diese Rechnungen bereits genehmigt seien, und daß es einer bereits erledigten und genehmigten Rechnung gegenüber einen Rechnungsproceß überhaupt nicht mehr gebe, war erfolglos geblieben. B. brachte sohin eine Einrede (eventuell Erläuterungen) gegen die Klage ein, in welcher er die erwähnte, im Recurse behauptete Unzulässigkeit des Rechnungsprocesses vorbrachte.

In erster Instanz wurde die Einrede dem Gegentheile zur Erstattung der Replik, eventuell der weiteren Mängel, zugefertigt. Dagegen brachte die A. den Recurs ein.

Das Obergericht gab dem Recurse statt und verordnete, daß die A. über die in Rede stehende Satzschrift ihre ferneren Mängel zu erstatten habe; „denn da der ordnungsmäßige Rechnungsproceß rechtskräftig eingeleitet worden ist, kann über die Erstattung der Erläuterungen nur die Erstattung fernerer Mängel aufgetragen werden (§. 168 w. g. G. O.)".

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des B. Folge und bestätigte die erstrichterliche Verfügung, „weil der Recurrent seine Einwendungen, daß die bemängelten Rechnungen bereits genehmigt seien, nur in der Form einer Einrede geltend machen kann, welches Vertheidigungsmittel ihm durch die obergerichtliche Verordnung entzogen wird; weil,

wenn der Einwendung stattgegeben wird, die Bemängelungsklage als unzulässig abzuweisen, im verneinenden Falle aber im Sinne des erstrichterlichen Bescheides über die einzelnen Mängel entschieden werden wird".

Nr. 19.

Die kürzeren, im Patente vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, für Mercantilsachen bestimmten Fristen finden nicht Anwendung, wenn in dem bei einem Handelsgerichte anhängigen Concursverfahren auf Liquidhaltung einer Forderung geklagt worden ist (§§. 131, 191 C. P.).

Entscheidung vom 6. März 1888, Z. 2760. (Abänderung der gleichförmigen Decrete des k. k. Landesgerichtes Graz vom 13. December 1887, Z. 31.230, und des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 11. Jänner 1888, Z. 94.)

In der beim Landes- als Handelsgerichte Graz schriftlich verhandelten Rechtssache des A. gegen Dr. B., als C.'schen Concursmasseverwalter, wegen Liquidhaltung der zum Concurse angemeldeten (nicht anerkannten) Forderung einer Alimentation von 120 fl. jährlich und Widmung eines Bedeckungscapitales von 2400 fl. erging das das Klagebegehren abweisende und den Kläger zum Ersatze der Gerichtskosten verurtheilende Urtheil vom 16. November 1887, welches am 25. November 1887 beiden Theilen zugestellt wurde. Als Dr. B. mit Eingabe vom 6. December 1887 die Bestätigung der Rechtskraft des Urtheiles begehrte, wurde ihm dieselbe mit Bescheid vom 9. December 1887 ertheilt (wogegen A. den Recurs ergriff). Am 9. December 1887 überreichte A. die Appellationsanmeldung und Beschwerde gegen das Urtheil.

In erster Instanz wurde ihm dieselbe im Sinne der Resolution vom 11. September 1784, J. G. S. Nr. 335, lit. u, als verspätet überreicht und zur aufrechten Erledigung nicht geeignet unter Hinweisung auf die Eingabe des B. vom 6. December 1887 zurückgestellt, weil die Rechtssache vor dem Landes- als Handelsgerichte verhandelt worden ist; weil nach §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, die Frist zur Appellation in Handelssachen nur acht Tage beträgt und innerhalb dieser Frist die Appellationsanmeldung und Beschwerde nicht überreicht worden ist, und weil dem B. auf sein Ansuchen bereits die Bestätigung der Rechtskraft des Urtheiles ertheilt worden ist.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. keine Folge

und bestätigte die erstrichterliche Verfügung in weiterer Erwägung, daß nach den §§. 130 und 131 der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1869, für die besonderen Processe bezüglich der im Concurse erhobenen und bestrittenen Ansprüche nur der Executions-, Mandats- und Wechselproceß, nicht aber die Bestimmungen des Patentes vom 9. April 1782 ausgeschlossen sind; in Erwägung, daß nach der Eingangsbestimmung dieses Patentes bei den Mercantilbehörden die allgemeine Gerichtsordnung nur mit den im Patente angeführten Beschränkungen anzuwenden ist, somit die im §. 9 des Patentes bestimmte kürzere Appellationsfrist auch im vorliegenden Falle Anwendung findet; in Erwägung, daß hieran auch durch den Umstand nichts geändert wird, daß im Klagebescheide, sowie im Urtheile nur vom schriftlichen Verfahren überhaupt und nicht von der Anwendung der Bestimmungen des Patentes vom 9. April 1782 die Rede ist und im Urtheile die Erfüllungsfrist (zum Ersatze der Gerichtskosten) nicht auf drei Tage, sondern vierzehn Tage gestellt worden ist, weil die Anwendung der Vorschriften des Patentes vom 9. April 1782 bei den Handelsgerichten schon im Gesetze begründet ist und es hiezu einer besonderen und ausdrücklichen Verfügung des Gerichtes nicht bedurfte, und weil hinsichtlich der Bestimmung der Erfüllungsfrist im vorliegenden Falle nicht über das Begehren der Partei hinausgegangen werden konnte, somit aus diesem Grunde aus der angesetzten Frist ein berechtigter Schluß auf die Art des Verfahrens nicht gezogen werden konnte.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem außerordentlichen Revisionsrecurse des A. Folge und trug dem Gerichte erster Instanz auf, die vom A. eingebrachte Appellationsanmeldung und Beschwerde mit Umgangnahme von dem gebrauchten Abweisungsgrunde der Verspätung neuerlich der Erledigung zu unterziehen: dies im Hinblicke auf die Bestimmungen der §§. 131 und 191 der Concursordnung, wonach die besonderen Processe über bestrittene Forderungen nach den Vorschriften über das ordentliche Verfahren zu verhandeln und zu entscheiden sind, und dasselbe auch im kaufmännischen Concurse zu gelten hat, da die Vorschriften über diese eine Abweichung von der gedachten Regel nicht enthalten; sowie in Erwägung, daß bei Beachtung der Zwecke der Proceßführung im Concurse einerseits und der besonderen Vorschriften

des Patentes vom 9. April 1782 anderseits unter den Begriff dieses ordentlichen Verfahrens nicht jene ausschließlich nur die Abkürzung von Fristen für Proceßhandlungen der Streittheile, sowie der urtheilsmäßigen Erfüllungsfrist enthaltenden Normen fallen können, welche in diesem Patente für die Proceßverhandlungen in Mercantil-, Handlungs- und Wechselgeschäften nach dem ausdrücklichen Wortlaute des §. 2 „vorzüglich ob der in diesen Geschäften erforderlichen, ganz besonderen Beförderung" als Ausnahmen von dem sonst auch für die Mercantilbehörden eingeführten ordentlichen Verfahren (allg. Gerichtsordnung) getroffen werden, weil es sich bei den im Concursverfahren durchzuführenden Processen nur um die Liquidirung und Rangbestimmung der angemeldeten und bestrittenen Ansprüche, nicht aber auch um die Erzielung eines Befriedigungserkenntnisses und die Herbeiführung sofortiger Execution zur Zahlung handelt, somit für das in diesen Processen zu beobachtende Verfahren überhaupt jene Rücksichten nicht zutreffen, aus welchen besondere Proceßgesetze und unter diesen auch das Patent vom 9. April 1782 für gewisse Kategorien von Forderungsansprüchen ein besonderes beschleunigtes Verfahren oder doch einzelne auf die Beschleunigung abzielende Vorschriften eingeführt haben, wie dies auch aus der im §. 131 C. O. vorkommenden besonderen Erwähnung des Ausschlusses der lediglich die schnelle Herbeiführung eines Executionstitels bezweckenden Verfahrensarten des Executiv-, Mandats- und Wechselprocesses zu entnehmen ist; und in Erwägung, daß es hienach in den bestehenden gesetzlichen Vorschriften nicht begründet erscheint, in dem vorliegenden, vom A. gegen den C.'schen Concursmasseverwalter angestrengten Liquidirungsprocesse, in welchem übrigens auch in Erledigung der bezüglichen Klage nur das ordentliche schriftliche Verfahren ohne jede Bezugnahme auf die Bestimmungen des Patentes vom 9. April 1782 eingeleitet worden ist, blos deshalb, weil derselbe vor dem Grazer Landes- als Handelsgerichte und in dem bei demselben anhängigen kaufmännischen Concurse durchgeführt wurde, die vom A. gegen das Urtheil innerhalb der durch den §. 252 a. G. O. vorgezeichneten vierzehntägigen Frist eingelangte Appellationsanmeldung und Beschwerde als verspätet zurückzuweisen.

Nr. 20.

1. Im Bestande einer zweiten, vor Auflösung der ersten eingegangenen Ehe ist, wenn die Giltigkeit der ersteren bestritten wird, die Aufstellung eines defensor matrimonii für die zweite Ehe nicht gefordert. 2. Die Eintragung der Trauung ist kein gesetzliches Erforderniß der Giltigkeit einer Judenehe (§. 128 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 13. März 1888, Z. 2510. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Kreisgerichtes Ungar.-Hradisch vom 18. December 1888, Z. 6671, und des k. k. Oberlandesgerichtes Brünn vom 2. November 1887, Z. 8015.)

A. und B., beide mosaischer Confession, gingen im Spätsommer des Jahres 1871 in X. in Mähren eine Ehe nach mosaischem Ritus ein. In der Folge trat der A. zur katholischen Religion über, heiratete am 8. August 1883 die C. und brachte eine Klage gegen die B. ein auf Ungiltigkeit der mit ihr im Jahre 1871 geschlossenen Ehe.

Die erste Instanz erkannte über die unter Intervention des zum Vertheidiger des Ehebandes bestellten Dr. N. von Amtswegen gepflogene Untersuchung, es werde die zwischen A. und B. im Jahre 1871 in X. nach mosaischem Ritus abgeschlossene Ehe für giltig erklärt. Gründe: Durch die vorgenommenen Erhebungen ist erwiesen, daß im Jahre 1871 zwischen A. und B. in X. eine Eheschließung nach mosaischem Ritus stattgefunden hat, bei welcher alle bei jüdischen Trauungen vorkommenden Ceremonien und Förmlichkeiten beobachtet wurden, auch die Trauungsurkunde in üblicher Weise verfaßt und der Braut übergeben worden ist. Die Ehe ist nach den vorliegenden Zuschriften in Y. in Ungarn (Geburtsort des A.) und in X. (damaligem Wohnorte der beiden Brautleute) gesetzmäßig verkündet und war D., welcher die Trauung vornahm, hiezu von dem zuständigen Rabbiner ermächtigt; es ist somit allen Erfordernissen für eine giltige Judenehe (§§. 126—127 a. b. G. B.) Rechnung getragen worden. Der Umstand, daß der Abschluß der Ehe aus Versehen in den Trauungsmatriken nicht eingetragen worden ist, kann die nachträgliche Ungiltigkeit der giltig abgeschlossenen Ehe nicht begründen, da die Eintragung wohl vorgeschrieben ist, diese Vorschrift jedoch den absoluten Gesetzeserfordernissen, deren Nichtbeachtung die geschlossene Ehe wieder ungiltig machen würde, nicht beigezählt werden kann. Da eine gesetzlich giltige Auflösung dieser Ehe seither nicht erfolgt ist, mußte sie als giltig und aufrecht bestehend erkannt werden.

Auf die Appellationsbeschwerde des A. veranlaßte das

Obergericht auf Grund des Hofdecretes vom 24. December 1819, J. G. S. Nr. 1639, neuerliche Erhebungen und erkannte sohin, daß das erstrichterliche Urtheil bestätigt wird. Gründe: Es ist der Nachweis erbracht, daß bei der Abschließung der Ehe zwischen A. und B. alle im Gesetze vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet wurden, daß daher die Ehe als giltig anerkannt werden muß. Es liegt insbesondere durch Zeugenaussagen erwiesen vor, daß die Ehe an drei nacheinander folgenden Sabbaten im Tempel zu X. aufgeboten worden ist; durch die ämtliche Zuschrift des Rabbinates in Y. vom 29. September 1871 ist bezeugt, daß das einzugehende Ehebündniß in der Synagoge zu Y. gesetzlich zur Kenntniß gebracht worden ist, und daß kein gesetzliches Ehehinderniß bekannt gemacht wurde, und ist diese Urkunde als ein Nachweis der gesetzlich vorgenommenen Aufbietungen in Y. anzusehen, wenngleich über die Tage der Aufbietungen Verzeichnisse nicht vorhanden sind. Durch die Zuschrift des Cultusvorstandes der Israelitengemeinde X. ist der Nachweis erbracht, daß der dortige Rabbinatsposten vom 1. September 1871 bis 1. October 1872 unbesetzt war, und daß während dieser Vakanz D. in der Eigenschaft als Rabbinatssubstitut mehrere Trauungen vorgenommen hat, wozu er berechtigt war. Die Unterlassung der Eintragung der vollzogenen Trauung in das Trauungsbuch kann die Ungiltigerklärung der giltig geschlossenen Ehe nicht herbeiführen, weil zwar nach dem Wortlaute des §. 129 a. b. G. B. eine Judenehe, welche ohne Beobachtung der gesetzlichen Vorschrift geschlossen wird, ungiltig ist, die Eintragung in das Trauungsbuch aber erst nach vollzogener Trauungshandlung zu geschehen hat. Unbegründet ist die Appellationsbeschwerde auch in der Richtung, daß wohl zur Vertheidigung der jüdischen Ehe ein Vertheidiger des Ehebandes bestellt wurde, nicht aber für die nachträglich vor dem katholischen Seelsorger abgeschlossene Ehe, weil es sich im vorliegenden Falle nur um die Entscheidung handelt, ob die im Jahre 1871 nach dem jüdischen Ritus geschlossene Ehe giltig ist. In der außerordentlichen Revisionsbeschwerde führte Kläger insbesondere aus, daß vom Gerichte zur Vertheidigung der angeblich, jedoch formlos geschlossenen Ehe im Jahre 1871 ein Vertheidiger des Ehebandes bestellt worden ist, nicht aber ein Vertheidiger für die im Jahre 1883 vor dem katholischen Seelsorger geschlossene Ehe, was Nichtigkeit des Verfahrens begründe (§. 102 a. b. G. B.,

Hofdecret vom 13. November 1819, J. G. S. Nr. 1296), zumal im Ungiltigkeitsverfahren bei Judenehen ein Vertheidiger des Ehebandes überhaupt nicht zu bestellen ist; daß eine umfassende Beweisführung mit Bezugnahme auf das Hofdecret vom 24. December 1819, J. G. S. Nr. 1639, vorgenommen worden ist, ohne daß Beschwerdeführer hievon verständigt worden wäre, wodurch ihm das Recht benommen wurde, bei der Beweisführung zu interveniren und Anträge zu stellen, was gleichfalls Nichtigkeit begründe, indem, wenn auch in den §§. 1 und 13 des Hofdecretes vom 23. August 1819, J. G. S. Nr. 1595, die Untersuchungsmaxime im Eheverfahren anwendbar ist, gleichwohl die allgemeinen Bestimmungen der Gerichtsordnung über die Beweisaufnahme in Anwendung zu bringen sind; zudem habe das Hofdecret vom 24. December 1819 überhaupt nur dann Anwendung zu finden, wenn es sich um bestimmte, darin beispielsweise angeführte Ergänzungen, nicht aber, wie im vorliegenden Falle, um eine ganz neue Beweisaufnahme handelt.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der außerordentlichen Revisionsbeschwerde des Klägers keine Folge. Gründe: Es ist eine Nichtigkeit des Verfahrens darin nicht zu erkennen, daß zur Vertheidigung des Ehebandes der im Jahre 1871 geschlossenen Ehe ein Vertreter bestellt wurde, nicht aber auch die Vertheidigung des Ehebandes rücksichtlich der im Jahre 1883 geschlossenen Ehe des A. mit der C. veranlaßt worden ist; denn dermalen handelt es sich nicht um die Frage der Giltigkeit dieser letzteren Ehe und es ist auch die Beantwortung dieser Frage keine Vorbedingung über das Erkenntniß der Giltigkeit der älteren Ehe des A. mit der B.; eine Nichtigkeit des Verfahrens ist auch darin nicht zu erkennen, daß der obere Richter vor der Entscheidung der Appellationsbeschwerde des A. eine umfassende Beweisdurchführung angeordnet hat und daß diese Beweisführung ohne Verständigung des Beschwerdeführers in Vollzug gesetzt worden ist; denn das Hofdecret vom 24. December 1819 gestattet die oberrichterliche Anordnung der Beweisergänzung, und die Nichtverständigung des Beschwerdeführers von der Durchführung der Beweisergänzung ist durch keine gesetzliche Vorschrift als ein Grund der Nullität des darauf erfolgten oberrichterlichen Urtheiles erklärt, und kann als solcher um so weniger in der vorliegenden Rechtssache erkannt werden, welche sich als die amtswegige Untersuchung einer Ehe darstellt. Richtig ist es,

daß die im §. 128 a. b. G. B. vorgeschriebene Eintragung in dem Trauungsbuche unterblieben ist, doch kann hierin nach den richtigen, dem Gesetze entsprechenden Erörterungen der unteren Instanzen ein Grund der Ungiltigkeit der in Rede stehenden Ehe nicht gefunden werden.

Nr. 21.

Ein Pflichttheilsnehmer kann nur dann, wenn er nachweist, daß des Erblassers reiner Nachlaß nicht die Hälfte des Vermögens erreicht, welches derselbe zur Zeit einer von ihm gemachten Schenkung besaß, das Uebermaß zurückfordern (§. 951 a. b. G. B.); seinem Anspruche aber, daß, ganz abgesehen von der Norm des §. 951 cit., die Beschenknehmer, welche als Abstämmlinge des Erblassers und als dessen Testamentserben in Betracht kommen, die geschenkten Sachen als ihren Erbtheil einzurechnen verhalten werden, kann nur, wenn die Anrechnung im Testamente verordnet ist, Folge gegeben werden (§. 790 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 13. März 1888, Z. 2670. (Abänderung des Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Dignano vom 20. Februar 1887, Z. 363, und des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Triest vom 10. September 1887, Z. 2821.)

Kraft notarieller Urkunde vom 12. Februar 1879 schenkte Angelo B. seinen Enkeln Angelo und Antonio, Söhnen seines verstorbenen Sohnes Giovanni, einen Theil seines Wohnhauses und sämmtliche in diesem Hause befindlichen Fahrnisse. Am 13. Juli 1884 starb Angelo B. unter Hinterlassung des vom 16. Februar 1879 datirten Testamentes, wodurch er seine oben genannten Enkel zu Universalerben des freiverfügbaren Erbtheiles ernannt und die eigene Tochter Maria, Gattin des Vincenz B., lediglich auf den Pflichttheil gesetzt hatte. Gegen die Erben, und zwar Angelo B. und Maria Antonia, Witwe des inzwischen verstorbenen Antonio B., tritt nun die Tochter des Erblassers Maria B. mit der Klage vom 23. August 1885 auf, worin sie das Begehren um folgendes Erkenntniß stellt: 1. Der durch notariellen Act errichtete Schenkungsvertrag vom 12. Februar 1879 könne den der Klägerin gebührenden Pflichttheil nach ihrem Vater Angelo B. nicht beeinträchtigen und es sei daher der Pflichttheil selbst auch mit Bezug auf alle in obbezogener Schenkung enthaltenen beweglichen und unbeweglichen Sachen zu bestimmen; 2. die Geklagten seien schuldig, alle in obiger Schenkung enthaltenen beweglichen Sachen, wie sie zur Zeit der Errichtung der Schenkung bestanden, und zwar sowohl jene,

die sich bei dem Schenkungsgeber und den Geklagten befanden, als auch jene, welche ihres Wissens bei dritten Personen allenfalls lagen und in die Schenkung einbegriffen waren, umständlich anzugeben und die Richtigkeit dieser ihrer Angabe zu beschwören; 3. zum Behufe der richtigen Bemessung des der Klägerin gebührenden Pflichttheiles sei eine gerichtliche Schätzung sowohl der unbeweglichen Sachen und der bezüglichen Rechte, wie selbe in der Schenkung vorkommen, als auch sämmtlicher sich aus der eidlichen Angabe ad 2 ergebenden Sachen vorschriftsmäßig vorzunehmen; 4. es gebühre der Klägerin der väterliche Pflichttheil, bemessen mit einem vierten Theile sowohl des in der am Todesfalle ihres Vaters errichteten Inventur vom 17. Juni 1885 verzeichneten Vermögens, als jenes Vermögens, welches in obiger Schenkung enthalten ist und von den Geklagten eidlich ad 2 angegeben werden wird; 5. die Geklagten seien daher schuldig, und zwar der Mitgeklagte Angelo B. mit drei Theilen und die Mitgeklagte Maria B. mit einem vierten Theile, der Klägerin an väterlichem Pflichttheile den Werth des vierten Theiles des in obiger Inventur enthaltenen und sich aus der gerichtlichen Schätzung ergebenden Vermögens, sowie den Werth des vierten Theiles der in der Schenkung vom 12. Februar 1879 enthaltenen Sachen und jener, die sich aus der eidlichen Angabe ad 2 ergeben und auf Grund der ad 3 vorzunehmenden gerichtlichen Schätzung zu berechnen sein werden.

Der erste Richter hat den Punkt 2 des Klagebegehrens betreffend den Manifestationseid derzeit abgewiesen, den Punkten 1, 3, 4 und 5 aber unter Ausschluß der zu manifestirenden Vermögensstücke stattgegeben. In den Gründen hebt der erste Richter im Wesentlichen Nachstehendes hervor: Der Pflichttheil wird in den §§. 765, 783, 784 und 786 a. b. G. B. definirt und besteht für jedes Kind aus der Hälfte dessen, was ihm nach der gesetzlichen Erbfolge zugefallen wäre. Zur richtigen Ausmessung des Pflichttheiles müssen alle zur Verlassenschaft gehörigen, beweglichen und unbeweglichen Sachen, alle Rechte und Forderungen genau beschrieben und ordentlich geschätzt werden. Der Pflichttheil wird außerdem ohne Rücksicht auf Vermächtnisse und andere aus dem letzten Willen entspringende Lasten berechnet. Schließlich müssen in allen Fällen, wo der gebührende Pflichttheil nicht vollständig hinterlassen worden ist, die eingesetzten Erben verhältnißmäßig

zur vollständigen Entrichtung beitragen, und nach §. 951 a. b. G. B. kann Derjenige, der zur Zeit der Schenkung Abstämmlinge hat, denen er einen Pflichttheil zu hinterlassen schuldig ist, zu ihrem Nachtheile keine Schenkung machen, welche die Hälfte seines Vermögens übersteige, denn, hat er dieses Maß überschritten, so können die Notherben von dem Beschenkten das gesetzwidrig empfangene Uebermaß verhältnißmäßig zurückfordern. Dieses von dem Gesetze den Abstämmlingen eingeräumte Recht muß, was die Ausmessung des Pflichttheiles anbelangt, im engen Zusammenhange mit den durch die obbezogenen Paragraphe festgestellten Grundsätzen stehen. Handelt es sich nun um eine zum Vortheile eines Kindes errichtete Schenkung, so ist dieser Act als eine im Voraus getroffene Verfügung über die freiverfügbare Hälfte des Vermögens des Schenkenden zu betrachten. Das Kind, als der bereits vom Vater bevortheilte Schenkungsnehmer, ist in diesem Falle schuldig, in das Erbe den Werth der geschenkten Sachen einzurechnen, sonst würde man zum Absurdum gelangen, daß ein Vater über die Hälfte seines Vermögens durch Schenkung unter Lebenden und über die andere Hälfte durch Testament verfügen könne, was nicht anzunehmen ist, denn auf diese unerlaubte Weise wäre es leicht möglich, das Gesetz zu umgehen, welches den Abstämmlingen die Hälfte des Vermögens ihrer Eltern vorbehalten wissen will. Im vorliegenden Falle sind die Geklagten gewillt, der Klägerin den Pflichttheil aus dem der Abhandlung unterzogenen Vermögen nach Angelo B. zu verabfolgen, ohne sich die laut Urkunde vom 12. Februar 1879 geschenkten Sachen in das Erbe anrechnen zu lassen. Dies würde aber eine Verkürzung des der Klägerin gebührenden Pflichttheiles zur Folge haben, welcher mit Rücksicht auf das gesammte Vermögen des Erblassers, ungeachtet der Schenkung, auszumessen ist. Anbelangend das Begehren um Verhaltung der Geklagten zur Abschwörung des Manifestationseides wird erwogen, daß die geschenkten Effecten wohl gerichtlich geschätzt und dazu von den Geklagten der gerichtlichen Commission allenfalls gezeigt werden müssen, die Geklagten aber nicht verhalten werden können, die geschenkten Sachen anzugeben und ihre Angaben eidlich zu bestärken, so lange ihnen gegenüber das Merkmal der Vertuschung (§. 220 a. G. O.) nicht erwiesen werde. Klägerin hat aber keinen Umstand angeführt, aus welchem auf eine Vertuschung des in der Schenkungs-

urkunde vom 12. Februar 1879 angegebenen Vermögens zu schließen wäre. Der Punkt 2 des Klagebegehrens war daher abzuweisen. — Dawider ergriffen beide Streittheile die Appellation.

Das Oberlandesgericht gab in theilweiser Stattgebung der Appellation beider Streittheile und Abänderung des angefochtenen Urtheiles dem Klagebegehren in allen Punkten statt. Die oberlandesgerichtliche Entscheidung beruht auf folgenden Gründen: Aus dem Geiste des Gesetzes, welches im §. 765 a. b. G. B. jedem Kinde als Pflichttheil die Hälfte dessen bestimmt, was ihm nach der gesetzlichen Erbfolge zugefallen wäre; im §. 783 ibidem vorschreibt, daß in allen Fällen, wo der Pflichttheil nicht vollständig ausgemessen worden ist, sowohl die eingesetzten Erben, als auch die Legatare verhältnißmäßig zur vollständigen Entrichtung beizutragen haben; im §. 784 ibidem zur richtigen Ausmessung des Pflichttheiles eine Schätzung dessen verordnet, was der Erblasser auf seine Nachfolger frei zu vererben befugt war; und vor Allem im §. 951 ibidem zum Nachtheile der Notherben die Errichtung einer Schenkung verbietet, welche die Hälfte seines Vermögens übersteigen würde, geht das juristische Princip hervor, wonach eine Hälfte des Vermögens, welches der Schenkende zur Zeit der Schenkung besaß, dem Notherben als Pflichttheil gebühre. Daraus folgt, daß, da der Erblasser bei Lebzeiten und auf den Todesfall nur über eine Hälfte seines Vermögens zu verfügen befugt ist, während die andere Hälfte davon dem Notherben gebührt, auch das die Hälfte nicht übersteigende Vermögen in jenes einzurechnen sei, auf Grund dessen der Pflichttheil bestimmt werden muß, falls der Erblasser testamentarisch auch über das übrige Vermögen derart verfügt habe, daß Schenkung und Testament die Hälfte desselben übersteigen. Dies ereignet sich im vorliegenden Falle, wo Angelo B. durch die Schenkung vom 12. Februar 1879 über den größeren Theil seines Vermögens zu Gunsten der Enkel verfügt, und zu deren Vortheile auch sein Testament errichtet hat. Daraus folgt weiter, daß, wenn die Merkmale des §. 951 a. b. G. B. auch nicht zusammentreffen, da der Werth des geschenkten Vermögens nicht festgestellt ist und nicht einmal behauptet wird, daß selbes die Hälfte des Gesammtvermögens übersteige, dennoch der der Klägerin gebührende Pflichttheil aus der ganzen Hälfte des Vermögens, somit einschließlich der den Erben geschenkten Güter bestehe. Ganz richtig wurde daher dieses

Recht im Punkte 1 des angefochtenen Urtheiles anerkannt und folglich entsprechen dem Gesetze auch die übrigen Punkte desselben, insoferne sie vorliegends darauf absehen, den von der Klägerin angesprochenen Pflichttheil auf Grund des in Rede stehenden Rechtes zu bestimmen. Da aber demgemäß zur Ausmessung des Erbtheiles die geschenkten Güter in das Erbe einzurechnen sind, und dieselben sowohl in der Schenkung vom 12. Februar 1879, als später von den Erben, die übrigens nicht leugnen, in den Besitz der sämmtlichen, vom verstorbenen B. besessenen Fahrnisse eingetreten zu sein, verheimlicht werden, so liegt eine Vertuschung jenes Vermögens vor, auf welches Klägerin einen Anspruch erhebt. Daraus entsteht nach §. 220 a. G. O. für die Geklagten die Pflicht, dieses Vermögen eidlich anzugeben, damit es, im Sinne der Sentenzpunkte 3, 4 und 5 als Grundlage zur Ausmessung des beanspruchten Pflichttheiles dienen könne. Diesbezüglich mußte in Stattgebung der Appellation der Klägerin und in Abänderung des Punktes 5 des angefochtenen Urtheiles dem Punkte 2 des Klagebegehrens stattgegeben werden.

Ueber die theils ordentliche, theils außerordentliche Revisionsbeschwerde der Geklagten erkannte der oberste Gerichtshof auf Abweisung der Klage in ihrem vollen Inhalte aus nachstehenden Gründen: .... Wenn auch Klägerin in der Replik ausdrücklich erklärt, den Schenkungsact vom 12. Februar 1879 nicht anzufechten, ihn vielmehr in seiner juristischen Wirkung bestehen zu lassen, zielt doch das in der Klage gestellte Begehren auf die Vernichtung der gegenständlichen Schenkung ab; was sich, unbestrittenermaßen dann ereignen würde, wenn die Schenkungsnehmer behufs Ausmessung des der Klägerin gebührenden Pflichttheiles verhalten werden sollten, sich in das Erbe nach Angelo B. auch die ihnen kraft obiger Urkunde geschenkten Sachen anrechnen zu lassen, die Urkunde selbst würde in Folge dessen ihre juristische Wirkung verlieren. Zur Begründung ihres Begehrens führt Klägerin in der Klage an, daß die Schenkung vom 12. Februar 1879 ihren Pflichttheil verkürzen würde, weil Letzterer nicht mehr auf Grund des gesammten Vermögens des Erblassers bemessen werden würde. Der Pflichttheil ist aber nach dem Nachlasse des Verstorbenen, d. i. nach allem dem, was dieser zur Todeszeit besaß, auszumessen (§§. 531 und 784 a. b. G. B.). Die vom Angelo B. seinen Enkeln mittelst Schenkung vom 12. Februar 1879 geschenkten Güter gingen

in's Eigenthum derselben über und bilden demnach keinen Theil der Verlassenschaft des Angelo B., so daß sie bei Ausmessung des der Klägerin gebührenden Pflichttheiles nicht in Betracht kommen können, es sei denn nur, daß die gesetzlichen Folgen der Schenkung selbst ganz oder theilweise, als gegen die geltenden Gesetzesbestimmungen verstoßend, beseitigt werden. Es ist wohl wahr, daß jede Schenkung eine Verminderung des Vermögens des Schenkenden und eine allfällige Verkürzung des seinen Abstämmlingen zustehenden Pflichttheiles einschließe, dennoch ist jenem, der Abstämmlinge hat, denen er einen Pflichttheil zu hinterlassen schuldig ist, vom Gesetze nicht absolut verboten, eine Schenkung zu errichten. Nur kann er nicht zu ihrem Nachtheil eine, die Hälfte seines Vermögens übersteigende Schenkung machen; hat er dieses Maß überschritten, und können seine Abstämmlinge beweisen, daß sein reiner Nachlaß den Betrag der Hälfte seines zur Zeit der Schenkung gehabten Vermögens nicht erreiche, so können sie von dem Beschenkten das gesetzwidrig empfangene Uebermaß verhältnißmäßig zurückfordern (§. 951 a. b. G. B.). Im vorliegenden Falle gibt die Klägerin weder den Werth der kraft der Urkunde vom 12. Februar 1879 geschenkten Sachen, noch die Höhe des Vermögens an, welches Angelo B. zur Zeit der Schenkung besessen haben soll. Sie beweist demnach nicht das, was ihr in Gemäßheit des §. 951 zu beweisen oblag. Sie erklärt vielmehr in der Replik, daß die von ihr angestrengte Klage nicht die nach §. 951 geartete sei, daß ihr nicht einmal einfalle, zu behaupten, die Schenkung übersteige die Hälfte des Vermögens und es gebe des unverschenkten Vermögens genug, um den Pflichttheil zu entrichten. Wenn aber dem so ist, so steht der Klägerin nicht das Recht zu, zu verlangen, daß die Schenkung vom 12. Februar 1879 dadurch vernichtet werde, daß die von derselben betroffenen Sachen in den Nachlaß des Angelo B. eingerechnet werden. Wenn aber die Klägerin den Anspruch stellt, die Geklagten seien ohne Weiteres zu verhalten, die geschenkten Sachen in den Nachlaß einzurechnen, erscheint ein derartiger Anspruch im Hinblicke auf die Bestimmung des §. 790 als unbegründet. Das Klagebegehren ad 1, sowie die übrigen, die ein Corollar desselben bilden, entbehren daher jeder gesetzlichen Begründung und waren unter Stattgebung der außerordentlichen Revisionsbeschwerde der Geklagten im Sinne des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, abzuweisen.

Nr. 22.

Die genaue Angabe hinsichtlich des Gegenstandes der einzusehenden Conti genügt vollkommen zur Bezeichnung des Buches, dessen Vorlage auf Grund des Art. 37 H. G. B. verlangt wird.

Entscheidung vom 20. März 1888, Z. 3251. (Bestätigung des Decretes des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 10. December 1887, Z. 189.194, Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 17. Jänner 1888, Z. 496.)

In der Rechtssache des A. gegen die Firma B. pto. 10.000 Mark überreichte A. die Replik, brachte das Ansuchen auf Legung von Neuerungen an und überreichte, bevor noch über das Legungsbegehren erkannt worden war, ein Gesuch, mit welchem er das Begehren auf Vorlage der gegnerischen Handelsbücher stellte, und zwar des Buches aus dem Jahre 1883 u. f., wahrscheinlich des Hauptbuches, in welchem der für seine (Klägers) Einlage eröffnete Conto, und der für die Einleger C. und D. eröffnete Conto enthalten ist, sowie ferner des Cassabuches aus dem Jahre 1884 und 1885.

Der erste Richter erkannte in Gemäßheit des gestellten Begehrens.

Das Obergericht gab dem Recurse der B. Folge und wies das Begehren des A. ab, und zwar als unzulässig, insoferne die Vorlage des Buches, wahrscheinlich Hauptbuches, aus dem Jahre 1883 über die Einlagen des Klägers, des C. und D., und als verfrüht, insoferne die Vorlage der Cassabücher aus dem Jahre 1884 und 1885 begehrt worden ist, und dies aus folgenden Gründen: „Es ist zwar nicht richtig, daß über die Büchervorlage erst nach vorheriger Einvernehmung der Gegenseite entschieden werden darf, und es ist nicht richtig, daß im vorliegenden Falle die Umstände, zu deren Constatirung die Büchervorlage begehrt wird, nicht auf diesem Wege erwiesen werden könnten, da ja der Gegenstand der Beweisführung solche Thatsachen sind, welche aus den gegnerischen Büchern entnommen werden können. Es ist aber das Begehren, insoweit es die Einlage des Klägers betrifft, zu unbestimmt, weil das Buch, in welchem die Eintragung vorkommen soll, nicht bestimmt bezeichnet wird — es heißt nämlich: wahrscheinlich Hauptbuch aus dem Jahre 1883 u. f. — und insoweit es sich um die Einlage des C. und D. handelt, mit dem Streitgegenstande — dem Rechtsverhältnisse des Klägers zur geklagten Firma — nicht im Zusammenhange. Aber auch die Vorlage des Cassabuches der geklagten Firma aus dem Jahre 1884 und 1885 kann derzeit nicht verfügt werden, weil die bezügliche Behauptung,

ebenso wie die andere obenbezeichnete, eine Neuerung ist, deren Legung in der Replik zwar angesucht, aber noch nicht bewilligt ist, eine Beweisführung über eine Behauptung aber erst dann zugelassen werden kann, wenn diese Behauptung überhaupt im Processe berücksichtigt werden kann." — Im Revisionsrecurse wurde von A. angeführt, daß die Legung seither bewilligt worden ist, daß es aber zur Vorbringung der diesbezüglichen Behauptungen und Beweise der Legung gar nicht bedurft hätte.

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse Folge und erkannte unter Berichtigung des erstrichterlichen Decretes, daß der bezüglich der Vorlage des Hauptbuches ertheilte Auftrag sich auf dasjenige Buch zu beziehen habe, in welchem die Conti über die Einlage des Klägers von 10000 Mark, dann über die Einlagen des C. und D. für das Jahr 1883 und die folgenden Jahre enthalten sind, zu beziehen habe; dies und der Erwägung, „daß mit Rücksicht auf die bereits erfolgte Zustimmung zum Vorbringen aller Neuerungen zur Zeit in eine Erörterung der Frage, ob die Zulässigkeit des hier in Rede stehenden neuen Vorbringens nach §. 53 oder nach §. 54 a. G. O. zu beurtheilen wäre, nicht mehr einzugehen ist; daß die Angaben über den Gegenstand der einzusehenden Conti zur Bezeichnung des vorzulegenden Buches, dessen Benennung sich nach der Sachlage als unwesentlich darstellt, vollkommen genügen, daß demgemäß die ungenaue Ausdrucksweise des erstrichterlichen Bescheides zu berichtigen war, und daß die in der Einrede über das Verhältniß des Klägers zu C. und D. aufgestellten Behauptungen allerdings wie die demselben entgegengesetzten Angaben des Klägers, zu deren Erhärtung die Vorlage des Buches begehrt wird, als mit der Streitsache im Zusammenhange stehend, erkennen lassen".

Nr. 23.

Die Kosten des Ansuchens um Vollstreckung des auf eidliche Vermögensangabe (§. 219 a. G. O.) lautenden Urtheiles sind ebenso wie die Kosten der Intervention bei den deshalb angeordneten Tagsatzungen dem obsiegenden Kläger zuzusprechen (§. 24 Gesetz vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69).

Entscheidung vom 20. März 1888, Z. 3318. (Abänderung der Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 11. Jänner 1888, Z. 145, Bestätigung des Bescheides des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Laibach vom 26. October 1887, Z. 25.504.)

Mit rechtskräftigem Urtheile wurde in der Rechtssache des A. wider B. wegen eidlicher Vermögensangabe erkannt:

es sei B. schuldig, alle Vermögensbestandtheile, die ihr als zum Nachlasse ihres verstorbenen Ehegatten gehörig bekannt sind, anzugeben und ihre Angabe mit dem Eide zu bestärken, daß sie von einem anderen als dem angegebenen Vermögen nichts wisse.

Ueber Executionsgesuch des A. erging sohin an die Geklagte der Auftrag, binnen 14 Tagen bei einem Pönfalle von 50 fl. um die Anordnung der Eidestagsatzung einzuschreiten, welcher Auftrag unter Verfallserklärung des Pönales mit dem weiteren Bescheide vom 5. August 1887 erneuert wurde. Am 20. September 1887 brachte die A. das bezügliche Gesuch ein und hat dieselbe bei der auf den 18. October 1887 angeordneten, sowie bei der weiters auf den 25. October 1887 überlegten Tagsatzung das ihr bekannte Vermögen angegeben, sodann aber den Manifestationseid abgelegt. Die Bezeugung dessen erfolgte mit dem Bescheide vom 26. October 1887, Z. 25.504, in welchem zugleich die Interventionskosten des klägerischen Vertreters als Proceßkosten auf den Betrag von 10 fl. adjustirt worden sind.

Gegen diese Berücksichtigung des Kostenanspruches brachte die Geklagte den Recurs ein, in Folge dessen das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid dahin abgeändert hat, daß Kläger mit seinem durch Verzeichnung der Interventionskosten gestellten Ersatzanspruche abgewiesen wird: in Erwägung, daß die Verpflichtung der Geklagten zur eidlichen Angabe des Nachlaßvermögens den Gegenstand des abgeführten Processes gebildet hat, daher die Kosten der gegnerischen Intervention bei Ablegung des bezüglichen Manifestationseides weder als ein Accessorium der Gerichtskosten, noch auch als Executionskosten anzusehen sind, und der diesfällige Ersatzanspruch des Klägers im Gesetze nicht gegründet erscheint.

Ueber Revisionsrecurs des Klägers bestätigte der k. k. oberste Gerichtshof den erstrichterlichen Bescheid: in der Erwägung, daß, wie sich schon das Hofdecret vom 30. October 1788, J. G. S. Nr. 911, ausdrückt, ein Urtheil auf eidliche Angabe demjenigen gleichzuhalten ist, wodurch dem Geklagten die Leistung einer Handlung aufgetragen wird; in Erwägung, daß, nachdem die Geklagte den Eid, zu dessen Abschwörung sie durch das Urtheil verurtheilt wurde, freiwillig nicht geleistet hat, der Kläger die Vollstreckung dieses Urtheiles zu erzwingen genöthigt war; in Erwägung, daß dem Kläger das Recht nicht abgesprochen werden kann, bei der zur Ablegung

des sententionirten Manifestationseides abgehaltenen Tagsatzungen durch einen Rechtsfreund zu interveniren; und in Erwägung, daß für die Kosten des Vollstreckungsverfahrens dieselben Grundsätze gelten, wie für das demselben vorausgegangene Erkenntnißverfahren, als dessen Fortsetzung sich jenes darstellt, man daher dem Kläger den Ersatz der mit der rechtsfreundlichen Vertretung bei den erwähnten Tagsatzungen verbundenen Kosten als Rechtsverfolgungskosten im Sinne des §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, nicht versagen kann.

Nr. 24.

Ist ein Verwalter der gemeinschaftlichen Sache, wegen Abganges der über dessen Auswahl zunächst entscheidenden Stimmenmehrheit, durch den Richter zu bestellen, so hat diese Bestellung auf Ansuchen eines Miteigenthümers und nach Einvernehmung der übrigen im außerstreitigen Wege zu erfolgen (§. 836 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 20. März 1888, Z. 3345. (Behebung der gleichförmigen Bescheide des k. k. Bezirksgerichtes Tulln vom 25. December 1887, Z. 7282, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 7. Februar 1888, Z. 1848.)

Das von A. wider B. eingebrachte Gesuch um Bestellung eines gemeinschaftlichen Verwalters für das ihr und dem B. gehörige Haus wurde nach Vernehmung des Gegentheiles von der ersten Instanz abgewiesen: weil B. dem Gesuchsbegehren nicht zustimmt, über die Zulässigkeit der Bestellung eines Verwalters gemäß §. 1 a. G. O. nur nach Einleitung des ordentlichen Verfahrens durch Urtheil entschieden werden könnte, die Einleitung eines derartigen Verfahrens aber von der Gesuchstellerin nicht begehrt wurde.

Das Oberlandesgericht hat über Recurs des A. den erstrichterlichen Bescheid bestätigt: in der Erwägung, daß nach §. 836 a. b. G. B. der Richter, ohne daß es des ordentlichen Rechtsweges bedarf, dann zu entscheiden hat, wenn die Zulässigkeit der Bestellung eines Verwalters nicht streitig ist, und es sich nur um die Auswahl der Person handelt, wie dies aus der Textirung des §. 836 a. b. G. B. klar hervorgeht; daß aber im gegebenen Falle von B. die Zulässigkeit der Bestellung bestritten wird, in welchem Falle nach dem Vorhergesagten die Vorschrift des §. 836 a. b. G. B. nicht mehr Anwendung findet; in endlicher Erwägung, daß auch der Umstand, daß über das Gesuch der Recurrentin eine Tagsatzung angeordnet wurde, nicht präjudicirt, weil die

letztere nur zur Einvernehmung gegeben wurde und nicht ausgeschlossen war, daß B. zur Bestellung eines gemeinschaftlichen Verwalters seine Zustimmung gebe.

Ueber den außerordentlichen Revisionsrecurs der A. hat der k. k. oberste Gerichtshof die unterrichterlichen Erledigungen behoben und der ersten Instanz aufgetragen, mit der Erledigung des von der Recurrentin eingebrachten Gesuches in der Sache selbst vorzugehen: dies in der Erwägung, daß der Umstand, daß Recurrentin und B. die Alleineigenthümer des Hauses sind, nicht streitig ist, daß es sich bei dem Umstande, als beide über die Verwaltung nicht einig sind und die Stimmenmehrheit hier nicht entscheiden kann, nur um die Entscheidung des Gerichtes hierüber nach §. 836 a. b. G. B. handelt, selbe aber nach Einvernehmung der Parteien im außerstreitigen Wege zu erfolgen hat, weil sich dies aus der Natur der Sache ergibt und dem Wortlaute des Gesetzes nicht entgegen ist.

Nr. 25.

1. Auf Grund des rechtskräftigen Urtheiles, womit dem Sachfälligen die Errichtung einer verfachungsmäßigen Urkunde zu Gunsten des Klägers auferlegt wird, kann Letzterer zwar, ohne vorher sonstige Executionsmittel (§§. 340 a., 410 w. g. G. O.) zu versuchen, sofort um die Aufstellung eines curator ad actum behufs der Urkundenerrichtung, nicht aber auch behufs der Verfachung der errichteten Urkunde ansuchen (§§. 309 a., 409 w. g. G. O.). 2. Dem bestellten curator ad actum steht der Recurs gegen den Bestellungsbescheid offen.

Entscheidung vom 20. März 1888, Z. 3355. (Theilweise Abänderung und Bestätigung der Verordnungen des k. k. Bezirksgerichtes Landeck vom 23. November 1887, Z. 6737, und des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 18. Jänner 1888, Z. 366.)

In der Rechtssache der A. gegen B. wegen Errichtung einer verfachungsmäßigen Urkunde betreffend den Kauf einer Realität ist im Sinne des Klagebegehrens das Contumazurtheil vom 21. September 1887, Z. 5618, erflossen. Am 23. November 1887 überreichte A. ein Executionsgesuch und stellte mit Rücksicht auf das rechtskräftig gewordene Urtheil und die Weigerung des Geklagten, seiner Verpflichtung nachzukommen, im Executionswege das Ansuchen, es wolle für den Geklagten ein curator ad actum mit dem Auftrage ernannt werden, mit der Klägerin den Kauf um obige Realität nach den Bestimmungen des Urtheiles zu errichten und zum Verfachbuche zu bringen.

Die erste Instanz gab diesem Executionsgesuche vollen

Inhalts statt und ernannte den Notar Dr. N. zum curator ad actum für den Geklagten.

In Folge Recurses des bestellten Curators hat die zweite Instanz den erstrichterlichen Bescheid abgeändert und das Begehren der Executionsführerin um Bestellung eines curator ad actum für den Geklagten mit dem Auftrage, den Kauf um die im Gesuche erwähnte Realität nach den Bestimmungen des Urtheiles mit der Klägerin zu errichten und zum Verfachbuche zu bringen, abgewiesen: in der Erwägung, daß nicht constatirt ist, daß gegen den Executen Geld- oder andere Strafen im Sinne des §. 410 w. g. G. O. bereits vergeblich in Anwendung gekommen seien, um die Errichtung der Verkaufsurkunde im Sinne des Urtheiles vom 21. September 1887 zu erzwingen; in Erwägung, daß daher die sofortige Aufstellung eines Curators zu dem Zwecke, daß er die fragliche Urkunde für den Geklagten errichte und zum Verfachbuche bringe, nicht gerechtfertigt erscheint, insbesondere auch letztere Verpflichtung ihm urtheilsmäßig gar nicht aufgetragen wurde; in Erwägung, daß es übrigens unter allen Umständen Sache der Executionsführerin und nicht des Curators sein würde, die Verfachung der Urkunde zu bewirken.

Dem Revisionsrecurse der A. hat der k. k. oberste Gerichtshof dahin stattgegeben, daß in theilweiser Abänderung und Bestätigung der obergerichtlichen Verordnung der erstrichterliche Bescheid, insoferne mit demselben Dr. N. als curator ad actum für den Executen B. zum Behufe der Errichtung der Kaufsurkunde über die im Executionsgesuche erwähnte Realität nach den Bestimmungen des Urtheiles vom 21. September 1887 bestellt wurde, wiederhergestellt wird: in der Erwägung, daß, wenn dem mittelst gerichtlicher Verordnung für eine bestimmte Person und für einen bestimmten Zweck bestellten curator ad actum diese seine Bestellung aus was immer für einem Grunde als nicht gerechtfertigt erscheint, demselben das Recursrecht gegen die betreffende gerichtliche Verordnung nicht abgesprochen werden kann, weshalb auch im vorliegenden Falle die Berechtigung des für den Executen B. bestellten curator ad actum gegen den Bestellungsbescheid des k. k. Bezirksgerichtes Landeck vom 23. November 1887, Z. 6737, außer Zweifel steht (die Executionsführerin bestritt vor Allem die Berechtigung des aufgestellten Curators zur Anfechtung des Executionsbescheides an sich); in Erwägung jedoch, daß dieser Recurs nur insoferne sich als gerechtfertigt

darstellt, als mit dem vorerwähnten bezirksgerichtlichen Bescheide dem curator ad actum auch die Verbindlichkeit auferlegt wurde, die Kaufsurkunde, deren Errichtung im Executionswege erzwungen werden soll, zum Verfachbuche zu bringen, weil diese letztere Verbindlichkeit dem Executen in dem dem Executionsgesuche zu Grunde liegenden Urtheile gar nicht aufgetragen worden war, was im Revisionsrecurse von der Revisionswerberin selbst anerkannt wird; in Erwägung, daß die Ausstellung und Unterfertigung einer Urkunde sich allerdings als eine Arbeit darstellt, welche durch einen Dritten, insbesondere durch einen eigens hiezu bestellten curator ad actum zu Stande gebracht werden kann, weshalb die Klägerin zwar wohl berechtigt erscheint, die Errichtung und Unterfertigung einer solchen von dem Geklagten selbst durch die im §. 410 w. g. G. O. vorgesehenen Executionsmittel zu erzwingen, sie aber hiezu nicht verpflichtet, sondern berechtigt ist, sich auch hiezu blos des im §. 409 w. g. G. O. vorgesehenen Executionsmittels zu bedienen; in Erwägung demnach, daß keiner der untergerichtlichen Bescheide dem Gesetze entspricht und demnach die dagegen beiderseitig angebrachten Rechtsmittel theilweise gerechtfertigt erscheinen.

Nr. 26.

Die Versicherungssumme, welche zufolge der Polizze nach dem Ableben des Versicherers an den Ueberbringer derselben zu bezahlen ist, bildet auch dann, wenn die Polizze sich zur Zeit des Todes des Versicherers noch in dessen Besitz befindet, kein Object der Verlassenschaft des Versicherers (§. 531 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 27. März 1888, Z. 2700. (Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 13. December 1887, Z. 16394, Bestätigung des Urtheiles des k. k. Landesgerichtes Wien vom 1. Juni 1887, Z. 43262.)

B. hatte bei der Versicherungsgesellschaft Austria sein Leben versichert. In der Polizze, als der über den Vertrag ausgefertigten Urkunde, erklärte die Versicherungsgesellschaft, daß sie auf Grund der Statuten auf das Leben des B. die Summe von 5000 fl., an den Ueberbringer dieser Polizze nach dem Ableben des Obbenannten zahlbar, versichere. Nach dem Tode des B. belangte A. dessen Verlassenschaft, rücksichtlich die Erben, und stellte das Begehren: Es sei der entsprechende Theilbetrag der von der Versicherungsgesellschaft Austria in die Rubrik: Erlag der genannten Gesellschaft zur Berichtigung der auf das Leben des B. versicherten Summe

erlegten und erliegenden Summe per 4133 fl. 65 kr. zur Berichtigung der dem Kläger wider B., rücksichtlich dessen Verlassenschaft zustehenden Forderung von 1374 fl. 66 kr. c. s. c. und der bei Erfolglassung zu zahlenden Zählgelder an den Kläger zu erfolgen.

Die erste Instanz hat das Klagebegehren abgewiesen aus folgenden Gründen: Die Geklagten stellen ganz richtig an die Spitze ihrer Einrede den Satz, daß in dem vorliegenden Rechtsstreite es sich lediglich um die Frage handle, ob die von dem Kläger in Execution gezogene Polizze, bezw. Versicherungssumme in den Nachlaß des B., des Schuldners des Klägers, gehöre oder nicht. Bevor in eine Entscheidung dieser Frage eingegangen wird, muß vorher einer irrthümlichen Ansicht des Klägers begegnet werden, nämlich daß nach österreichischem Rechte Verträge zu Gunsten dritter Personen ungiltig seien. Nach §. 881 a. b. G. B. kann zwar allerdings außer den von dem Gesetze bestimmten Fällen Niemand für einen Anderen ein Versprechen machen oder annehmen. Nun wird aber im Art. 271, Nr. 3 H. G. B. die Uebernahme (was immer für) einer Versicherung, also auch die Uebernahme jeder Lebensversicherung gegen Prämie als ein Handelsgeschäft erklärt. Die Versicherungsgesellschaften, und zwar auch die Lebensversicherungsgesellschaften werden staatlich concessionirt, durch staatliche Genehmigung ihrer Statuten zum Abschlusse von Lebensversicherungen ermächtigt, und es unterliegt daher keinem Zweifel, daß die Versicherungsverträge, die solche Gesellschaften abschließen, in den Rahmen der im §. 881 a. b. G. B. gedachten Verträge fallen, bei denen ein Abschluß zu Gunsten dritter Personen möglich, weil eben gesetzlich erlaubt ist. Wird aber ein Lebensversicherungsvertrag zu Gunsten einer dritten Person, wie im gegebenen Falle zu Gunsten des Ueberbringers der Polizze, abgeschlossen, so ist aus diesem Vertrage diese dritte Person unmittelbar und allein berechtigt. Diese dritte Person, wenn es, wie hier, der Ueberbringer der Polizze ist, bedarf nichts als den Nachweis des rechtmäßigen, redlichen Besitzes der Polizze und es ändert nichts an der Rechtslage, wenn eine solche Polizze beim Ableben des Versicherers noch in dessen Nachlaß vorgefunden wird. Hat der Versicherer aber die auf den Ueberbringer lautende Polizze Niemandem bei Lebzeiten übergeben, so kann dies im Grunde des §. 863 a. b. G. B. nicht anders aufgefaßt werden, als daß der Erblasser als Ver-

ſicherer ſeinen Erben als verſicherte Perſon im Auge hatte. Es müſſen dann ſein Erbe oder ſeine Erben als ſolche ſich zuvor durch eine Beſtätigung der Verlaſſenſchaftsbehörde legitimiren; allein das Recht zur Empfangnahme der Verſicherungsſumme leiten dann auch die Erben nicht aus dem Erbrecht ab, ſondern nur aus dem zwiſchen dem Erblaſſer als Verſicherer und dem Verſicherungsübernehmer zu Gunſten des Ueberbringers der Polizze abgeſchloſſenen Verſicherungsvertrage. Ganz richtig weiſen die Geklagten auf §. 531 a. b. G. B. hin, demzufolge nur der Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten eines Verſtorbenen deſſen Nachlaß bildet. Da nun, wie geſagt, nach der Intention des zu Gunſten des Ueberbringers der Polizze abgeſchloſſenen Verſicherungsvertrages unter keinen Umſtänden der Verſicherer ſelbſt ein Recht erwerben kann, weil das Recht eben nur für diejenige dritte, vom Erblaſſer verſchiedene Perſon entſtehen ſoll, welche nach dem Tode des Erblaſſers die Polizze überbringt, die Erben als ſolche im Sinne des §. 547 a. b. G. B., nie aber als eine dritte, vom Erblaſſer verſchiedene Perſon angeſehen werden können, ſo ſind die Erben, ſelbſt wenn ſie als Ueberbringer der Polizze erſcheinen, nur im Grunde des Verſicherungsvertrages als Singular-Succeſſoren, aber keineswegs in ihrer Eigenſchaft als Erben, als Univerſal-Succeſſoren berechtigt, die Verſicherungsſumme zu beheben. Es bildet alſo die Verſicherungsſumme, die auf eine ſolche hier in Rede ſtehende, auf den Ueberbringer lautende Polizze gezahlt wird, keinen Beſtandtheil des Nachlaſſes des Erblaſſers; es können daher Gläubiger des Erblaſſers auf ſolche Verſicherungsſummen keine Execution führen, und war ſomit aus dieſen Gründen das Klagebegehren wider die Geklagten abzuweiſen . . . .

Auf Appellation des Klägers änderte die zweite Inſtanz das erſtrichterliche Urtheil ab und erkannte nach dem Klagebegehren aus folgenden Gründen: . . . . Wenn der Verſicherte eine auf den Ueberbringer lautende Verſicherungspolizze über eine nach dem Tode des Verſicherten zahlbare Geldſumme nicht aus der Hand gibt, einen Dritten ſomit nicht zum Ueberbringer macht und die Polizze ſich auch zur Zeit des Todes noch in ſeiner Hand, alſo in ſeinem Nachlaſſe befindet, kann nur Jener, welcher in den rechtlichen Beſitz des Nachlaſſes, ſomit auch der Polizze gelangt, alſo nur der Erbe Ueberbringer der Polizze werden (§§. 531, 547, 863 a. b. G. B.). Der verſtorbene B. hat die Polizze nicht

einem Dritten übergeben, sondern bei der Assecuranzgesellschaft Austria verpfändet, den Depotschein behalten und die Amortisirung des Depotscheines haben ganz richtig die gesetzlichen Erben desselben erwirkt. Als Ueberbringer der Polizze und Bezugsberechtigter der Versicherungssumme kann daher im vorliegenden Falle nur die Verlassenschaft des B., resp. dessen Erben als solche angesehen werden. Nachdem unbestritten ist, daß der Kläger laut rechtskräftigen Bescheides des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 11. Jänner 1884 zur Berichtigung seiner Forderung per 1374 fl. 66 kr. ö. Wg. die executive Einantwortung des hiezu erforderlichen Theilbetrages von der dem B., resp. dessen Verlassenschaft auf Grund der Polizze Nr. . . . an die Versicherungsgesellschaft Austria zustehenden Forderung per 5000 fl. gegen B., resp. dessen Verlassenschaft erwirkt hat und an die Stelle dieser Forderung der laut Depositenextract zu Gerichtshanden erlegte Betrag von 4183 fl. 65 kr. getreten ist, nachdem ferner der Verlassenschaftscurator in die Erfolglassung gewilligt hat, dieses Depositum als in die Verlassenschaft des B. gehörig anzusehen ist und die gesetzlichen Erben demnach sich die auf das Depositum geführte Execution gefallen lassen müssen, war dem Klagebegehren Folge zu geben.

Auf Revision des Geklagten hat der k. k. oberste Gerichtshof das erstrichterliche Urtheil wiederhergestellt aus folgenden Gründen: . . . Die Revisionsbeschwerde der Geklagten mußte für begründet erkannt und demgemäß das das Klagebegehren unbedingt abweisende Urtheil der ersten Instanz im Wesentlichen aus dessen sachgemäßen und dem Gesetze entsprechenden Gründen wiederhergestellt werden. Denn nach §. 531 a. b. G. B. ist die Verlassenschaft oder der Nachlaß eines Verstorbenen der Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten desselben, insoweit diese nicht in persönlichen Verhältnissen gegründet sind. Im gegebenen Falle könnte daher die Executionsführung des Klägers auf den zur Hereinbringung seiner Forderung an den Erblasser sammt Nebengebühren erforderlichen Theil der von der Lebens- und Rentenversicherungsgesellschaft Austria zu Gerichtshanden erlegten Versicherungssumme nur dann für berechtigt erklärt werden, wenn diese Versicherungssumme einen Bestandtheil des B.'schen Nachlaßvermögens bilden würde, was aber, wie die erste Instanz ausgeführt hat, nicht der Fall ist. Der Anspruch auf die Versicherungssumme ist nach dem Versicherungsvertrage nicht zu Gunsten des versicherten B., sondern vielmehr ausdrücklich

zu Gunsten des Ueberbringers stipulirt und hatte das Recht zum Bezuge der Versicherungssumme nach §. 30 der Statuten erst mit dem in der Versicherungsurkunde ersichtlich gemachten Zeitpunkte, somit jedenfalls erst nach dem Ableben des B. zu beginnen, welcher für seine Person das Recht auf die Versicherungssumme niemals erwerben konnte, weil einem solchen Rechte der Wortlaut des Versicherungsvertrages und der Umstand entgegensteht, daß der Anspruch auf die Versicherungssumme erst nach seinem Ableben zur Existenz gelangt war. Dem steht auch der Umstand nicht entgegen, daß B. über die Polizze bei Lebzeiten nicht verfügt hat, weil durch die Unterlassung einer derartigen Verfügung im Hinblicke auf §. 531 a. b. G. B. und auf den Inhalt des Versicherungsvertrages die Versicherungssumme kein Bestandtheil seines Nachlasses geworden ist. Hiebei ist es auch ganz unentscheidend, daß der Geklagte die Erbschaft nach B. noch nicht angetreten hat, weil einerseits der Geklagte seinen Anspruch auf die Versicherungssumme nicht auf den Titel seines Erbrechtes, sondern auf den Versicherungsvertrag selbst stützt, und weil anderseits im vorliegenden Rechtsstreite überhaupt nicht darüber zu entscheiden ist, ob dem Geklagten ein Anspruch auf die Versicherungssumme zustehe, sondern vielmehr nur über die Frage, ob der aus der Polizze resultirende Anspruch auf die Versicherungssumme einen Bestandtheil des Nachlasses des B. bilde oder nicht. Muß aber diese Frage nach dem Vorgesagten verneint werden, dann war auch der Kläger nicht berechtigt, aus der Versicherungssumme in Ansehung seiner Forderung an den Erblasser seine Befriedigung zu suchen und auf dieselbe Execution zu führen und wird hieran auch dadurch nichts geändert, daß der Einantwortungsbescheid vom 11. Jänner 1884 (die vom Kläger erwirkte Einantwortung) bereits in Rechtskraft erwachsen ist, weil diese Einantwortung des entsprechenden Theiles der Versicherungssumme ausdrücklich nur mit dem Vorbehalte, insoweit dieselbe zu dem Nachlaßvermögen des B. gehört, bewilligt worden ist. Aus diesen Gründen war der Revisionsbeschwerde stattzugeben und das erstrichterliche Urtheil wiederherzustellen.

Nr. 27.

Die nach Abtretung eines angefallenen, noch nicht fälligen Geldlegates erfolgte executive Einantwortung eben dieses Legates ist dem Cessionar des Legatars gegenüber unwirksam (§. 684 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 6. April 1888, Z. 3579. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Kreisgerichtes Roveredo vom 10. November 1887, Z. 1713, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 18. Jänner 1888, Z. 197.)

Die am 5. August 1885 gestorbene C. vermachte dem D. ein Legat von 60 fl. mit dem, daß es erst zwei Jahre nach dem Tode ihres Gatten entrichtet werden solle. Am 10. August 1885 trat Legatar D. dem A. sein Vermächtniß ab, und einige Zeit später wurden die Erben von dieser Abtretung verständigt. Mit Bescheid vom 1. März 1886 erwirkte B. gegen D. die executive Einantwortung des Vermächtnisses. Cessionar A. tritt nun wider B. mit dem Begehren um Erkenntniß auf: er (Kläger) sei schon am 10. August 1885 Eigenthümer der Forderung per 60 fl. den Erben der C. gegenüber geworden; demnach sei die executive Einantwortung deswegen nichtig und unwirksam, weil zur Zeit der Bewilligung der Einantwortung die 60 fl. nicht mehr Eigenthum des Legatars, sondern sein (des Klägers) waren.

Der erste Richter wies das Begehren ab, wobei im Wesentlichen Nachstehendes erwogen wurde: Aus dem Testamente der C. kann lediglich nur der Titel zu dem in Rede stehenden Legate abgeleitet werden. Mit dem bloßen Titel erwarb aber D. das Eigenthum des Legates nicht, um es dem Kläger am 10. August 1885 auf wirksame Weise übertragen zu können (§. 425 a. b. G. B.), denn, sowie das Eigenthum einer beweglichen Sache nur durch die Uebergabe von Hand zu Hand übertragen werden kann (§. 426 ibidem), kann auch der Besitz einer Forderung ebenfalls nur durch die Uebergabe der betreffenden Urkunde vor sich gehen (§. 1392 ibidem). Legatar D. konnte aber im vorliegenden Falle nicht ohneweiters die Uebergabe gesetzmäßig vornehmen, weil er sich noch nicht durch Einantwortung oder Einverleibung in dem rechtmäßigen Besitze des Legates befand. Am 10. August 1885 war das Legat vom Legatar noch nicht angenommen; dies ereignete sich erst später im Laufe der Verlassenschaftsabhandlung vom 29. September 1885, als auf Grund gerichtlichen Protokolles Legatar das Vermächtniß annahm und die Erben es ihm zusicherten. Zur Zeit der Abtretung lag nicht einmal ein Beweis des Legates vor; es fehlte noch die

bezügliche Urkunde; selbe konnte daher weder vom Legatar übergeben, noch vom Cessionar (Kläger) angenommen werden. Diesfalls fand daher keine Abtretung, sondern nur das Pactum einer Abtretung des gegenständlichen Legates statt, welche erst dann vollständig werden konnte, als Legatar durch Einantwortung des Eigenthums und Einsetzung in den Besitz des Legates den Erben gegenüber Eigenthümer desselben werden sollte. D. konnte nur den Titel zum Legate, nicht aber auch dessen Eigenthum abtreten. Die Cession selbst konnte somit dem B. gegenüber um so weniger als eine perfecte angesehen werden, als Letzterer in Folge Execution den Besitz der Forderung zu einer Zeit erworben hatte, als die angebliche Cession mangels der Uebergabe der Urkunde noch nicht als vollständig betrachtet werden konnte.

In Stattgebung der dawider überreichten Appellation und in Abänderung des angefochtenen Urtheiles gab das Oberlandesgericht dem Klagebegehren aus folgenden Gründen statt: Legatar D. konnte am 10. August 1885 das Legat an Dritte in rechtswirksamer Weise übertragen, und er hat es auch dem Kläger abgetreten. Das Recht zum Legate ist nichts Anderes als ein partielles Erbrecht, welches nach dem Tode jener Person eintritt, welche das Erbe hinterlassen hat. Sowie nun der gleich nach dem Tode des Erblassers stattgehabte Verkauf des ganzen Erbes giltig ist, ist auch die Abtretung eines Legates giltig, und zwar um so mehr, als der Richter dem Legatar keineswegs das Legat einantwortet, sondern lediglich ihn zu seiner Richtschnur von der Existenz des Legates benachrichtigt; und sollte es auch an einer solchen Benachrichtigung von Seite des Richters fehlen, so würde dieser Umstand das Recht des Legatars keinesfalls beeinträchtigen. Damit dieser sein Recht zur Geltung bringe, braucht er nicht einmal vor dem Richter zu erklären, daß er das Legat annehme; es genügt, daß er wisse, ihm sei ein Legat vermacht worden, und die Person, die ihm es hinterlassen habe, sei bereits gestorben, um die Entrichtung des Legates bei dessen Fälligkeit zu erwirken. Das Legat einer Summe Geldes gestaltet sich zu einer Forderung des Legatars gegen den Nachlaß, beziehungsweise gegen den Erben, und damit diese Forderung an Dritte übertragen werde, ist nur die Cessionsurkunde nothwendig, mit welcher aber nicht blos der Titel, sondern die Forderung selbst abgetreten wird. Aus dem Umstande, daß Legatar am 29. September 1885 an der

Verlaßabhandlung Theil genommen habe, wobei er unter Verschweigung der bereits stattgehabten Abtretung sich mit der von den Erben gestellten Zusicherung des Legates protokollarisch einverstanden erklärte und es annahm, kann dem Kläger keine Benachtheiligung bezüglich dessen bereits erworbener Rechte erwachsen.

Der oberste Gerichtshof fand, unter Abweisung der Revisionsbeschwerde des Geklagten, die oberlandesgerichtliche Entscheidung aus deren erschöpfenden, der Sachlage und dem Gesetze entsprechenden Gründen zu bestätigen.

Nr. 28.

Der Beweis des Schadens, welcher durch Nichtlieferung der gekauften, auch anderweitig nach Marktpreis erhältlichen Handelswaare zugefügt sein soll, kann nicht mittelst Erweisung des dem Käufer von einem dritten Abnehmer bewilligten Preises, sondern nur mit Zugrundelegung des Marktpreises erbracht werden (Art. 357 Al. 3 H. G.).

Entscheidung vom 6. April 1888, Z. 3832. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 4. November 1887, Z. 149549, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 24. Jänner 1888, Z. 18466.)

Die Firma B. hatte sich verpflichtet, dem A. das von ihr im Laufe des Jahres 1883 erzeugte Rohbenzöl zu liefern. Da die vereinbarte Partie nicht vollständig geliefert worden war, klagte A. die B. auf Zahlung von 1454 fl. 94 kr. als Ersatz des von ihm berechneten Schadens.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des A. Folge und erkannte nach dem Klagebegehren, wenn Kläger erfüllungsweise beschwört, daß er am 14. December 1882 mit C. einen Vertrag abgeschlossen hat, wonach er (A.) dem C. im Jahre 1883 70000 Kilo Rohbenzöl nach den Bedingungen des Schlußbriefes liefern müsse. **Gründe:** Der der Klage zu Grunde gelegte Schlußbrief vom 26. December 1882 kann nach der aus den weiteren vorgelegten Schreiben bestimmt zu entnehmenden Absicht der Contrahenten A. und B. nur dahin verstanden werden, daß 1. die Firma B. dem A. ihre Production in Rohbenzöl pro 1883 verkaufe; 2. daß diese Production wenigstens 70—80000 Kilo betragen werde. Die Aufnahme der Quantitätsbestimmung ist auf das vom Kläger diesfalls gestellte Begehren in dem von ihm verfaßten Schlußbriefe geschehen und zeigt, daß er sich eine bestimmte Menge

von Rohbenzöl sichern wollte. Es liegt auch in der Natur der Sache, daß wer, wie dies beim Kläger zutrifft, das Product nicht zur eigenen Verwendung, sondern zur Weiterlieferung bezieht, sich den Bezug einer bestimmten Quantität sichern muß, um die von ihm Anderen gegenüber eingegangenen Verpflichtungen einhalten zu können. Es war Sache der verkaufenden Firma, das vertragsmäßig zu liefernde Quantum zu beschaffen, und sie haftet dafür, wenn sie dies nicht leisten konnte; keineswegs hat Kläger zur Begründung seines Anspruches zu erweisen, daß die Geklagte die bezügliche Quantität thatsächlich erzeugt, aber ihm nicht vollständig geliefert habe. Die Klage bezieht sich auf die Zeit vom 16. September bis Ende 1883. Das Quantum, welches zu liefern war, betrug noch, wie der Kläger dargethan hat, 20418 Kilo; da ihm jedoch hievon am 8. Jänner 1884 nur 7375½ geliefert wurden, so ist die geklagte Firma im Rückstande mit 13.042½ Kilo. Da die Lieferung jedenfalls bis Schluß des Jahres 1883 hätte geschehen sollen, so ist die Geklagte mit diesem Quantum von 13.042½ Kilo im Lieferungsverzuge. Die Geklagte behauptet allerdings, daß der Kläger gehalten war, ihr im Sinne des Art. 356 des Handelsgesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1863, anzuzeigen, daß er in Ansehung des noch rückständigen Quantums vom Vertrage abgehe und ihr eine Nachfrist gewähre, weil, wie Kläger zugibt, es sich um kein Fixgeschäft handelt, was aber vom Kläger nicht geschehen sei. Aber wenn auch in der vom Kläger am 15. September 1883 abgegebenen Erklärung, daß er sich an den Vertrag nicht gebunden erachte und nur auf den Ersatz seines Schadens Bedacht nehmen werde, wenn die rückständige Quantität binnen zwei Wochen nicht geliefert sein wird, nicht als dem Art. 356 entsprechend angesehen werden kann, weil die geklagte Firma damals noch gar nicht im Verzuge war, so lag doch darin die auf das gesammte noch ausständige Quantum sich erstreckende Erklärung, daß er den Vertrag für den Fall zuhalte, wenn die gegnerische Firma denselben erfüllt — wie er denn auch weitere ihm angebotene Lieferungen angenommen hat — daß er aber im gegentheiligen Falle seine Ersatzansprüche sich vorbehalte. Zur Gewährung einer Nachfrist war er aber nur dann verpflichtet, wenn die Natur des Geschäftes dies zuließ, was aber im vorliegenden Falle nach dem 31. December 1883 nicht zutraf. Wie nämlich aus der Aussage des Zeugen C.,

welche Kläger durch den Erfüllungseid ergänzen kann, hervorgeht, hat Kläger am 14. December 1882 einen Vertrag mit dem Theerproductenfabrikanten C. abgeschlossen, demzufolge er ihm inhaltlich des Schlußbriefes im Jahre 1883 70000 Kilo Brutto Rohbenzöl zu liefern berechtigt und C. verpflichtet ist, ein solches Quantum zu übernehmen; aus dem Zeitpunkte des Abschlusses des Vertrages des A. mit der geklagten Firma, den Schlußbriefen und deren Bestimmungen über Quantität und Qualität, dem Gutachten der Sachverständigen geht hervor, daß der Gegenstand der Lieferung an C. das dem A. von der B. zu liefernde Rohbenzöl war. Da nun die Lieferung an C. im Jahre 1883 zu geschehen hatte, so konnte A. der B., wie er ihr auch in einem Schreiben anzeigte, eine über diesen Zeitpunkt hinausreichende Frist nicht gewähren. Wird aber der Lieferungsverzug der Geklagten erwiesen, so handelt es sich darum, ob Kläger durch die Nichtlieferung einen Schaden erlitten hat und welchen, und ferner, ob er nicht durch einen Verzug seinerseits des Anspruches verlustig geworden ist. Der Schaden, welchen Kläger erlitten zu haben angibt, besteht aus der Differenz zwischen dem an die geklagte Firma zu bezahlenden Kaufpreise und dem Verkaufspreise an C., abzüglich der Frachtauslagen, Tara und Preises der Fässer. Die diesfällige Berufung des Klägers stellt sich als vollkommen richtig heraus. Die Einwendung der Geklagten, daß Kläger nur den Marktpreis begehren könne, ist nicht stichhaltig; denn abgesehen davon, daß der Art. 357 des Handelsgesetzes sich auf Fixgeschäfte bezieht, geht aus dem Gutachten der Sachverständigen hervor, daß für Rohbenzöl in Wien und Budapest ein Markt und ein Marktpreis gar nicht besteht, und wenn auch nach diesem Gutachten die Londoner Marktpreise für Wien und Budapest maßgebend sind, so kann gleichwohl von einem Wiener oder Budapester Marktpreise nicht gesprochen werden. Zudem räumt Art. 357 dem Käufer das Recht ein, einen erweislich höheren Schaden geltend zu machen. Eine Verpflichtung für den Kläger, seinen Bedarf anderweitig zu decken, bestand nicht, abgesehen davon, daß der Kläger in dieser Richtung verschiedene Versuche gemacht hat, und es ist daher die Behauptung der Geklagten belanglos, daß der Kläger sich Rohbenzöl hätte billiger verschaffen können, als er es ihr zu bezahlen hatte. Sie hätte vielmehr erweisen müssen, daß der Kläger sich thatsächlich Rohbenzöl zum gleichen oder einem noch billigeren Preise als das von

ihr zu liefernde verschafft und dem C. geliefert hat, was aber von der Geklagten nicht nachgewiesen worden ist. Es bleibt nur noch zu untersuchen, ob Kläger seines Anspruches dadurch verlustig geworden ist, daß er, wie die Geklagte behauptet, selbst im Zahlungsverzuge war und die Geklagte dadurch das Recht erlangte, vom Vertrage abzugehen, was sie ihm notariell intimirte. Diesfalls ist richtig, daß die Zahlung jeder einzelnen Lieferung bei Empfang der Factura und des Aufgabsrecepisses vom Kläger zu leisten war, und daß der Kläger dieser Verpflichtung bezüglich einer Sendung vom 26. Juli 1883 nicht nachgekommen ist, daß in Folge dessen die erwähnte notarielle Intimation an ihn ergangen ist, womit die Geklagte ihm ihr Abgehen vom Vertrage anzeigte, wozu die Geklagte, da es sich um eine theilbare Lieferung handelte, im Sinne der Art. 354 und 359 des Handelsgesetzes bezüglich der noch zu liefernden Waare berechtigt war, wenn die sonstigen gesetzlichen Bedingungen vorlagen; richtig ist auch, daß Kläger auch erst in Folge dieser Intimation einen Theilbetrag und den Rest nach gegen ihn anhängig gemachter Klage im Grunde des abgeschlossenen Vergleiches bezahlte. Die geklagte Firma kann aber dies nicht für sich geltend machen, weil der Kläger in Folge der vom C. geschehenen Bemängelung des Gelieferten, welche Bemängelung die Geklagte wenigstens theilweise als gerechtfertigt anerkennt, Grund hatte, mit der Zahlung zu zögern und, als C. ihr einen Abzug am Preise machte, nicht vollständige Zahlung zu leisten; weil die Geklagte in ihrem Schreiben vom 4. Juli 1883 selbst bemerkt, daß sie sich wegen Begleichung dieser Lieferung seinerzeit verständigen und dem Kläger möglichst entgegenkommen werde, und die hier nach Art. 356 zu gewährende, hier offenbar zulässige Nachfrist nicht einräumte, und weil die Geklagte den Vertrag selbst fortsetzte, indem sie am 19. December 1883 dem Kläger eine neue Lieferung anbot, welche dieser auch annahm und auf Betreibung des Klägers am 8. Jänner 1884 effectuirte. Wenn daher durch die erfüllungsweise Beschwörung der Aussage des C. der Abschluß des Vertrages mit ihm unter den vom Kläger behaupteten Bedingungen, insbesondere die Vereinbarung der Lieferung von jedenfalls 70000 Kilo Rohbenzöl im Jahre 1883 zum Preise von 75 Mark per 100 Kilo erwiesen wird, muß dem Klagebegehren stattgegeben werden.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde der Geklagten Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil.

Gründe: Mit Recht wurde in den obergerichtlichen Gründen erklärt, daß in dem Schlußbriefe vom 28. December 1882 die Zusicherung gegeben ist, daß die an den Kläger zu liefernde Waare mindestens 70000 Kilo betragen werde. Gewiß ist auch, daß dem Kläger die zugesicherte Quantität nicht geliefert worden ist und daß der Rückstand, welcher auf den in der Klage angegebenen Zeitraum entfällt, 13042·5 Kilo beträgt. Angesichts der wiederholt abgegebenen und auch im Processe festgehaltenen Erklärung der Geklagten, daß sie ihr ganzes Erzeugniß abgeliefert habe und daß sie nicht mehr zu erzeugen vermochte, als von ihr abgeliefert worden ist, kann von einer Verpflichtung des Klägers zur Gewährung einer Nachfrist nicht die Rede sein. „Nicht zu bezweifeln ist es, daß die geklagte Firma verpflichtet ist, für den Fall, als der Kläger durch die eingetretene Verletzung des Vertrages einen Schaden erlitt, diesen zu ersetzen. Der Kläger beschränkt sich darauf, um seine Behauptung, daß er einen Schaden erlitten habe, zu begründen, auf den mit C. abgeschlossenen Vertrag hinzuweisen. Aus dem Schlußbriefe des C. vom 14. December 1882, sowie aus dem Briefe vom 5. Jänner 1883 im Zusammenhange mit der Zeugenaussage C.'s ergibt sich allerdings, daß der Kläger in der Lage war, bei Einhaltung der mit C. vereinbarten Bestimmungen das ihm zu liefernde Rohbenzöl bis zur Höhe von 70000 Kilo Brutto um einen bestimmten Preis, der ihm einen erheblichen Gewinn sicherte, absetzen zu können. Nach dem Inhalte des eben erwähnten Schlußbriefes, sowie nach den Aussagen des C. ist es aber augenscheinlich, daß der Kläger in dem Bezuge des an C. zu liefernden Oeles in keiner Weise beschränkt und durch nichts verpflichtet war, an C. dasjenige Oel zu liefern, das er von der geklagten Firma zu beziehen hatte. Die Vertragswidrigkeit, welche der geklagten Firma zur Last fällt, ließe sich daher nur dann damit in einen Causalzusammenhang bringen, daß der Kläger das ihm durch die Verbindung mit C. gebotene günstige Absatzverhältniß nicht ausgenützt hat, wenn der Kläger durch besondere Verkehrsverhältnisse oder durch andere Umstände gehindert worden wäre, sich das erforderliche Oel, welches eine gewöhnliche Handelswaare ist, die einen Marktpreis hat, anderweitig zu verschaffen. Den Beweis einer derartigen Behinderung hat der Kläger nicht geliefert. In den vom Kläger vorgelegten ablehnenden Antworten ließe sich der dem Kläger obliegende Beweis schon darum nicht erblicken,

weil der Kläger nicht einmal behauptet, versucht zu haben, sich die Waare aus England, dessen Verkehr für die Bildung des Marktpreises maßgebend ist, zu verschaffen, und weil die Unterlassung dieses Versuches gänzlich unaufgeklärt blieb. Sieht man aber von dem Absatzverhältnisse zu C. ab, welches nach den vorstehenden Erwägungen nicht als entscheidend anzusehen ist, so ließe sich die Frage, ob der Kläger einen Schaden erlitten hat, nur auf Grund des Verhältnisses des Marktpreises zu dem Preise beurtheilen, welchen der Kläger an die geklagte Firma zu bezahlen hatte. Augenscheinlich ist es, daß diese Frage nur dann zu bejahen wäre, wenn der Marktpreis eine solche Höhe behalten hätte, welche dem Kläger für den Fall der Veräußerung der von der geklagten Firma zu liefernden Waare einen Gewinn, für den Fall anderweitiger Anschaffung aber die Nothwendigkeit eines größeren Aufwandes in Aussicht stellte. Der Kläger hat es nicht nur unterlassen, über die Höhe des Marktpreises eine Behauptung aufzustellen, welche die Annahme seiner Beschädigung zu unterstützen vermöchte, sondern in seinen Briefen sogar zu erkennen gegeben, daß der Marktpreis in einer so erheblichen Weise gesunken ist, welche mit der Annahme seiner Beschädigung geradezu unvereinbar erscheint. Da es an dem Beweise eines erlittenen Schadens gänzlich fehlt, so kann der vom Kläger erhobene Ersatzanspruch nicht als berechtigt erkannt werden. Bei dieser Sachlage fehlt es an einem Anlasse, in die Erörterung der Frage einzugehen, ob die geklagte Firma in Folge der unbegründeten Verzögerung der Bezahlung des Preises für bereits gelieferte Waare befugt war, von der Einhaltung des Vertrages bezüglich der in Zukunft zu liefernden Waare zurückzutreten. Die Beschwerde der geklagten Firma stellt sich demgemäß als begründet dar."

Nr. 29.

Durch die seitens des Käufers einer Liegenschaft lediglich dem Verkäufer gegenüber auf Abschlag des Kaufschillings erfolgte Uebernahme einer auf eben dieser Liegenschaft haftenden Satzforderung, möge diese auch zu Gunsten des minderjährigen Sohnes des Verkäufers haften, wird der Käufer nicht Personalschuldner des betreffenden Hypothekargläubigers (§§. 443, 1401, 1402 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 18. April 1888, Z. 1979. (Bestätigung des durch die Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 13. December 1887, Z. 28895, abgeänderten Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Nimburg vom 3. September 1887, Z. 9818.)

Kraft Kaufvertrages vom 2. März 1883 verkaufte A. sein Haus dem B., welcher auf Abschlag des Kaufschillings die auf dem Hause pfandrechtlich versicherte Forderung des mj. Sohnes des A. per 200 fl. übernahm. Da bei der hierauf gegen den B. stattgehabten Feilbietung des Hauses obige Forderung nicht zur Tilgung gelangte, verlangt A., als gesetzlicher Vertreter seines mj. Sohnes, von dem B., als Personalschuldner, die Zahlung der 200 fl. s. A. B. bestreitet dem A. das Recht, die Bezahlung der strittigen Forderung von ihm als Personalschuldner zu verlangen.

Das Klagebegehren wurde erstrichterlich auf Grund folgender Erwägungen abgewiesen: Im vorliegenden Falle handelt es sich um die Lösung der Frage, ob die vom A. behauptete persönliche Verbindlichkeit wirklich auf Seite des B. bestehe. Festgestellt ist, daß A., ursprünglicher Eigenthümer des Hauses, seinem mj. Sohne gegenüber nicht Personal-, sondern Hypothekarschuldner war. . . . . Nun hat nicht der Minderjährige das Haus verkauft, beziehungsweise geschah der Verkauf nicht unter seiner Mitwirkung, sondern allein durch den A. als Eigenthümer, resp. Hypothekarschuldner. Wollte nun A. den Bestand einer Personalschuld auf Seite des Käufers, des B., beweisen, so mußte er solche Thatsachen darthun, die geeignet wären, die Personalverbindlichkeit des B. zu begründen. Ein solcher Beweis wurde aber nicht hergestellt. Diesbezüglich weist wohl A. darauf hin, daß eine Assignation stattgefunden habe. Damit aber von einer solchen die Rede sein könne, hätte beim Abschlusse obbezogenen Kaufvertrages A. als väterlicher Vertreter seines mj. Sohnes auftreten und B. ausdrücklich erklären müssen, daß er die Schuld nicht blos auf Abschlag des Kaufschillings übernehme, sondern daß er sich verpflichte, selbe dem Minderjährigen zu berichtigen. So lange aber eine solche Erklärung nicht vorliegt, kann von einer Personalschuld keine Rede sein. Auf

die bei Ausfertigung des schriftlichen Vertrages angeblich stattgefundenen, in diesen aber nicht aufgenommenen und mit selbem nicht übereinstimmenden Abmachungen darf keine Rücksicht genommen werden. Es mußte also angenommen werden, daß vorliegend blos eine Hypothekar-, keinesfalls aber eine Personalverbindlichkeit bestehe; und da letztere keineswegs erwiesen worden ist, war das Klagebegehren abzuweisen.

Auf Appellation des A. änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil ab und gab dem Klagebegehren statt. Gründe: Dadurch, daß Käufer laut Kaufvertrages vom 2. März 1883 auf Abschlag des Kaufpreises die auf dem Hause für den mj. Sohn des A. versichert gewesene Forderung zur Zahlung übernommen hat, hat sich derselbe verpflichtet, diese Schuld zu bezahlen, und ist demnach hinsichtlich dieser Forderung des Minderjährigen per 200 fl. Personalschuldner geworden, wie dies schon daraus hervorgeht, daß in diesem Falle eine Hypothekarhaftung deshalb nicht vorliegen könne, weil nach dem Begriffe und Wesen des Pfandrechtes (§. 447 a. b. G. B.) der Hypothekarschuldner zu einer positiven Leistung, welche doch B. durch Uebernahme der Zahlung oberwähnter Schuld auf sich genommen hat, nie gehalten ist, sondern sich blos den Verkauf der gepfändeten Sache zum Zwecke der Berichtigung einer sichergestellten Schuld gefallen lassen muß. Darüber darf kein Zweifel obwalten, wenn erwogen wird, daß dadurch, daß der Verkäufer hinsichtlich obiger Forderung statt seiner den Käufer als Schuldner des Minderjährigen aufgestellt und den Gläubiger an denselben gewiesen habe, die Assignation zwischen den beiden Ersteren, deren Einverständniß und persönliche Vereinbarung vorliegt, nach §. 1402 a. b. G. B. rechtswirksam geworden ist und daher B. als Assignatar dem A. gegenüber zur Bezahlung der angewiesenen Schuld verpflichtet sei. Es erübrigt nur noch, die Frage zu erörtern, ob der Minderjährige in diesem Streite legitimirt erscheint. Diesfalls mag erwogen werden, daß A. väterlicher Curator seines mj. Sohnes sei, die Curatelbehörde die Einwilligung zur Ueberreichung der Klage ertheilt, der Minderjährige, beziehungsweise dessen gesetzlicher Vertreter von der stattgefundenen Anweisung des Geklagten zur Bezahlung des obbesagten Betrages per 200 fl. Kenntniß erlangt habe, folglich der Minderjährige nach den Bestimmungen des §. 1019 a. b. G. B. zur Anstrengung vorliegender Klage gegen den B. berechtigt war.

In Stattgebung der Revisionsbeschwerde des B. fand der oberste Gerichtshof das erstrichterliche Urtheil aus nachstehenden Gründen wiederherzustellen: Der Geklagte ist durch den am 2. März 1883 mit dem gesetzlichen Vertreter des Klägers abgeschlossenen Kaufvertrag nur dem Verkäufer gegenüber hinsichtlich des bedungenen Kaufpreises in ein persönliches Schuldverhältniß getreten und indem er die auf dieser Realität bücherlich haftenden Schulden, darunter auch die eingeklagte Forderung des Minderjährigen, auf Abschlag des Kaufpreises zur Selbstzahlung übernahm, hat er nur mit dem Verkäufer die Art der Zahlung des Kaufpreises vereinbart, ist aber keineswegs den an dem Kaufvertrage nicht betheiligten Satzgläubigern gegenüber in Absicht auf die für dieselben auf dem Hause haftenden Satzposten in ein anderes, als in das Verhältniß eines Hypothekarschuldners getreten und hat hiemit auch eine persönliche Haftung für diese Schuldposten in keiner Weise übernommen. Er hat nach diesem Vertrage nur das gethan, wozu er ohnehin nach §. 443 a. b. G. B. verbunden war. Aus dem Inhalte des Vertrages ergibt sich aber auch, daß der Kläger, beziehungsweise der gesetzliche Vertreter desselben, bei dessen Errichtung gar nicht betheiligt war oder irgendwie intercessirte. Und wenn diesfalls darauf hingewiesen werden will, daß der Verkäufer ja zugleich auch als Vater seines mj. Sohnes, hiemit als dessen gesetzlicher Vertreter, am Vertragsabschlusse betheiligt war, so muß dem entgegen darauf hingedeutet werden, daß auch hievon in der Vertragsurkunde selbst nichts enthalten ist und daß, wenn auch das Gegentheil der Fall wäre, hieraus keinerlei Rechte für den Kläger abgeleitet werden könnten, weil der Vater wegen der collidirenden Interessen mit Hinblick auf §§. 270 und 271 a. b. G. B. von der Vertretung seines mj. Sohnes ohnehin ausgeschlossen gewesen wäre. Wird nun weiters erwogen, daß davon, daß der Verkäufer und Personalschuldner in diesem Kaufvertrage, bei welchem der Minderjährige, beziehungsweise dessen gesetzlicher Vertreter, gar nicht intervenirte, denselben mit seiner Forderung per 200 fl. an den Geklagten als Zahler an Stelle des Verkäufers angewiesen hätte, in diesem Vertrage nichts enthalten ist, und daß auch eine Erklärung des Gläubigers, bezw. dessen gesetzlichen Vertreters, daß er den Geklagten an Stelle des A. als Personalschuldner annehmen wolle, sowie eine einwilligende Erklärung des Assignaten in der mehrerwähnten Vertrags-

urkunde nicht ausgedrückt erscheint, so liegt auch eine vollständige Assignation nach §§. 1400 und 1401 a. b. G. B. nicht vor, und erscheint sonach der Klageanspruch gegenüber dem Geklagten als persönlichem Schuldner in keiner Richtung gesetzlich begründet.

Nr. 30.

Zum §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74.

Entscheidung vom 24. April 1888, Z. 4550. (Bestätigung der gleichlautenden Bescheide des k. k. Bezirksgerichtes Pisino vom 18. August 1887, Z. 8116, und des k. k. Oberlandesgerichtes Triest vom 29. September 1887, Z. 8674.)

Dem Gesuche des Steueramtes in Pisino wider A. um Einverleibung des executiven Pfandrechtes auf die hängenden Früchte von bereits gerichtlich gepfändeten Grundstücken und Bestellung eines Sequesters gab der erste Richter statt.

Der dawider überreichte Recurs wurde in der Erwägung abgewiesen, daß §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, nur die auf einer Liegenschaft befindlichen Früchte als Zugehör derselben im Sinne des §. 295 a. b. G. B., nicht aber überhaupt das Recht des Eigenthümers, die Früchte zu beziehen, vor Augen hat. Dieses Recht wird somit nach §. 411 ital. G. O. in Folge Sequestration der Liegenschaft selbst der Execution nicht entzogen; die Sequestration würde doch immerhin rücksichtlich der zur Zeit der Feilbietung auf dem Grundstücke befindlichen Früchte, welche, ein Zugehör, als zugleich mit der Liegenschaft selbst feilgeboten und in die bezügliche Schätzung einbezogen zu betrachten wären, durch die Bestimmungen des §. 3 eingeschränkt werden, unbeschadet des Rechtes des Sequestrationsführers die Zahlung aus den vor der Execution der Liegenschaft bereits fällig gewordenen Früchten, wie überhaupt aus den Früchten des Grundstückes, insoferne es der Realexecution nicht unterzogen worden sei, zu erwirken, weil die schon fällig gewordenen Früchte nicht als Zugehör der Liegenschaft selbst, sondern vielmehr als eine bewegliche Sache anzusehen sind, worüber der Eigenthümer zu verfügen befugt ist, ohne die das Grundstück selbst und dessen Integrität belastenden Realrechte zu verletzen; daß §. 17 des obbezogenen Gesetzes, welcher dem Ersteher und den Realgläubigern die Erwirkung der Sequestration nach vorgenommener Feilbietung zuerkennt, nicht ausschließt, daß anderswie die executive oder sicherstellungsweise Sequestration bewilligt

werde, in welcher Beziehung die betreffenden Vorschriften der Gerichtsordnung insoferne nicht als abrogirt zu erachten wären, als es sich nicht um Früchte handeln würde, die sich zur Zeit der Feilbietung noch auf der Liegenschaft befinden, und . . . daß daher, solange diese Liegenschaft nicht feilgeboten werde, nach §. 3 des bezogenen Gesetzes kein Anstand dagegen obwalten könne, daß Executionsführer auf eigene Rechnung durch den Sequester jene Früchte beziehe, welche der Schuldner zu beziehen berechtigt wäre.

In den untergerichtlichen Erledigungen erblickte der oberste Gerichtshof weder eine Nichtigkeit noch eine offenbare Ungerechtigkeit und verwarf daher den gegen dieselben erhobenen außerordentlichen Revisionsrecurs, weil Gegenstand des vorliegenden Pfändungsgesuches die Früchte waren, deren Sequestration §. 411 ital. G. O. behandelt, d. i. die hängenden Früchte, deren Bezug erst dann würde stattfinden können, als selbe abgesondert sein würden; und weil es gegen die Bestimmungen des §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, nicht verstößt, daß nach dieser Richtung hin eine Sequestration bewilligt werde, wenn erwogen wird, daß dieser Paragraph lediglich auf jene Früchte (§. 295 a. b. G. B.) hindeutet, welche, noch nicht vom Grund und Boden abgesondert, mit der Liegenschaft in solcher Verbindung stehen, daß sie ein Zugehör derselben bilden, und nach §. 3 nur Früchte dieser Art als in die Execution der Liegenschaft, mit welcher sie connex sind, miteingezogen betrachtet werden müssen.

Nr. 31.

Der Klage des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises für den zugestandenermaßen vom Käufer übernommenen Kaufgegenstand kann seitens des letzteren die Einwendung nicht entgegengesetzt werden, daß Kläger den nach §. 1062 a. b. G. B. nicht zu vermuthenden Kauf auf Borg, somit das Nichterhalten des Kaufgeldes bei Uebergabe der gekauften Sache (§. 1063 a. b. G. B.) beweisen müsse.

Entscheidung vom 25. April 1888, Z. 3716. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 22. Februar 1888, Z. 1966, mit welchem jenes des k. k. Bezirksgerichtes Obdach vom 21. Jänner 1888, Z. 86, abgeändert worden war.)

A. belangte den B. wegen Zahlung von 80 fl. sammt Anhang und begründete diesen Anspruch in der Klage damit, daß B. am 30. August 1882 ein doppelspänniges Fuder süßen Heues um den vereinbarten Preis von 80 fl. vom

Kläger kaufte und dasselbe auch übernommen, jedoch noch nicht bezahlt habe. Der Geklagte gibt in der Einrede zu, dem Kläger einmal eine Quantität süßes Heu per Bausch und Bogen um 80 fl. abgekauft und übernommen zu haben, widerspricht aber, daß solches am 30. August 1882 der Fall war und fügt bei, daß nach dem Klageinhalte hier ein Kauf auf Borg vorliege; ein solcher aber nicht vermuthet werde, sondern vom Kläger zu beweisen sei.

Die erste Instanz verurtheilte den Geklagten zur Zahlung des eingeklagten Betrages sammt Anhang, wenn er den ihm aufgetragenen und von ihm angenommenen Haupteid nicht ablegt: „es sei seines Wissens und Erinnerns nicht wahr, daß er den Preis des Heues weder beim Kaufe selbst, noch vor der Uebernahme, noch vor der Abfuhr desselben bezahlt habe.“ In der Begründung dieses Urtheiles wird ausgeführt, daß die Behauptung des Geklagten, daß im §. 1062, im Zusammenhange mit dem §. 1063 a. b. G. B., die Vermuthung aufgestellt werde, daß — sobald nicht ein Borgkauf verabredet wurde — bei Uebergabe des Kaufobjectes der Kaufpreis als bezahlt anzusehen sei, nach dem Wortlaute der citirten Gesetzesstellen nicht begründet ist. Der §. 1062 räumt dem Verkäufer lediglich ein Sicherstellungsmittel, nämlich das Recht ein, bei Nichtzahlung die Ausfolgung der Sache zu verweigern, und §. 1063 bestimmt, daß das Eigenthum an der Sache bei einem Kauf auf Borg gleich auf den Käufer übergeht. Ob der Geklagte das fragliche Heu am 30. August 1882 oder zu einer anderen Zeit kaufte, ist gleichgiltig, somit entfallen die hierüber angebotenen Beweise. Die erste Instanz erwähnt nun in der Begründung, daß der im Urtheile zugelassene Haupteid in dieser Streitsache allein maßgebend ist und auf denselben erkannt werden mußte.

Auf Appellation des Klägers hat die zweite Instanz unbedingt nach dem Klagebegehren erkannt, und zwar aus folgenden Gründen: Nach §. 104 a. G. O. hat Derjenige, der ein Factum angeführt hat, sei er Kläger oder Geklagter, dieses zu erweisen, d. h. es hat der Kläger jene bestrittenen Thatsachen zu erweisen, aus welchen sich sein Klagsanspruch ergibt, wogegen der Geklagte das Erlöschen des entstandenen Rechtes nachzuweisen hat. Hieraus ergibt sich auch, daß der Kläger, wenn er das rechtserzeugende Factum erwiesen hat, nicht auch noch den aufrechten Bestand des Rechtes, z. B. eines Darlehens oder Zinsenausstandes zu beweisen hat. Nicht

Derjenige also, der eine Sache verkauft und übergeben hat, muß darthun, daß er nicht bezahlt worden sei, sondern der Geklagte, der behauptet, den Kaufschilling geleistet zu haben, hat dies zu beweisen. Vermuthungen haben nach §. 105 a. G. O. keine Beweiskraft, wo sie ihnen nicht vom Gesetze beigelegt ist. Eine Vermuthung, daß der Käufer einer Sache, wenn sie ihm übergeben wurde, dieselbe bezahlt habe, oder daß jeder Kauf mit sogleicher Zahlung abgeschlossen worden sei, ist im Gesetze nirgends ausgesprochen; sie ergibt sich auch nicht aus dem §. 1062 a. b. G. B., da der Verkäufer nur berechtigt, nicht aber verpflichtet ist, die Uebergabe zu verweigern, wenn nicht zugleich der Kaufschilling abgeführt wurde. Uebergibt der Verkäufer das Kaufsobject ohne Zahlung, so geht trotzdem nach §. 1063 a. b. G. B. das Eigenthum an den Käufer über; der Verkäufer ist nach §. 919 a. b. G. B. nicht berechtigt, vom Vertrage zurückzutreten, sondern nur auf genaue Erfüllung des Vertrages und Ersatz, also auf Zahlung des Kaufschillings sammt Verzugszinsen zu klagen. Die Ansicht des Geklagten, daß der Besitz oder die Uebergabe die Vermuthung der Zahlung begründe, würde zu den absonderlichsten Consequenzen führen, es hätte z. B. Derjenige, dem eine Realität übergeben wurde, die Vermuthung für sich, den ganzen Kaufschilling bezahlt zu haben, und folgerichtig müßte Derjenige, der auf eine Lieferung Vorauszahlungen leistete, beweisen, daß ihm nichts geliefert wurde. Geklagter meint, daß nach den Angaben des Klägers ein Kauf auf Borg im Sinne des §. 1063 a. b. G. B. vorliege; da er ein Borgen widerspreche, so müsse Kläger den Kauf auf Borg beweisen. Allein dies wäre nur die Einwendung der Zahlung mit einem juridischen Ausdrucke verkleidet, um hiedurch die Beweislast von sich abzuwälzen. Zudem hat Kläger einen Kauf auf Borg in dem Sinne, daß beim Vertragsabschlusse ein Borgen des Kaufschillings bedungen worden sei, gar nicht behauptet. Wenn Geklagter, der erst längere Zeit nach dem Kaufvertragsabschlusse das Heu vom Kläger wegführte, hiebei nicht sofort Zahlung leistete, so war deshalb der Vertrag nicht auf Borg geschlossen, sondern der Geklagte nur den Kaufschilling dem Kläger schuldig geblieben. Der Geklagte hätte die Erlöschung dieser Verpflichtung zu erweisen, hat aber im ganzen Processe nicht behauptet, die 80 fl. Heukaufschilling dem Kläger gezahlt oder seine Schuldigkeit in anderer Weise getilgt zu haben.

Deshalb ist auch eine Ergänzung des Verfahrens zur Beweisanbietung unzulässig, ebenso eine Ergänzung zur Belehrung über die Beweislast nach §. 25 S. V., da Geklagter ohnehin durch einen Rechtsfreund vertreten war. Es war daher in Stattgebung der Appellation auf Grund des Zugeständnisses des Geklagten, das Heu um 80 fl. vom Kläger gekauft und übernommen zu haben, unbedingt nach dem Klagebegehren zu erkennen, und mußten dem obsiegenden Kläger nach §§. 24 und 26 der Proceßnovelle auch die Proceß- und Appellationskosten zugesprochen werden.

Ueber Revision des Geklagten hat der k. k. oberste Gerichtshof das obergerichtliche Urtheil bestätigt, und zwar aus folgenden Gründen: Nach den für das Rechtsverhältniß zwischen Verkäufer und Käufer in den §§. 1061 bis 1063 a. b. G. V. gegebenen Vorschriften wird durch den Abschluß eines Kaufvertrages für den Ersteren die Verpflichtung zur vertragsmäßigen Uebergabe des Kaufgegenstandes an den Käufer und dagegen für diesen die Verbindlichkeit zur Bezahlung des bedungenen Kaufpreises an den Verkäufer begründet. Hienach bildet für den Rechtsanspruch des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises für den dem Käufer bereits übergebenen Kaufgegenstand, nebst dem Abschlusse des Kaufvertrages nur die vertragsmäßig erfolgte Uebergabe der Sache die rechtserzeugende Thatsache, und kann der Umstand, daß ein Kauf auf Borg vereinbart wurde, wohl eventuell den Eintritt der Verfolgbarkeit dieses Anspruches hinausschieben, nicht aber die rechtliche Existenz desselben beeinflussen. Denn auch bei einem Kaufe auf Borg hat der Käufer den Kaufpreis nicht deshalb zu zahlen, weil er, ohne bei Uebergabe der erkauften Sache das Kaufgeld abzuführen, dessen Zahlung für späterhin versprochen, sondern weil er den Kaufgegenstand um den vereinbarten Preis zu übernehmen sich verpflichtet und sohin denselben in Gemäßheit der Vereinbarung übergeben erhalten hat. Es ist daher nicht richtig, daß, wie der Beklagte in der Proceßverhandlung ausgeführt hat und in seiner Revisionsbeschwerde wieder geltend machen will, im vorliegenden Falle, wo der Kläger nach dem Zugeständnisse des Beklagten, das um den vereinbarten Preis von 80 fl. erkaufte Heu demselben bereits längst übergeben hat, der Kläger zur Begründung seines Klagsanspruches auf Bezahlung dieses Kaufpreises, auch noch einen Beweis darüber zu führen habe, daß zwischen den Streittheilen ein Kauf auf

Borg geschlossen worden sei, demzufolge der Kläger dem Beklagten eine Fuhre Heu um 80 fl. verkauft und demselben das Heu, ohne das Kaufgeld zu erhalten, gegen dessen angenommene Zusicherung, daß sie hinsichtlich der Zahlung schon werden gleich werden, übergeben habe. Angesichts des oberwähnten processualen Zugeständnisses des Beklagten rücksichtlich des Vertragsabschlusses und der Uebergabe konnte derselbe den Klagsanspruch nur dann mit Erfolg bestreiten, wenn er darzuthun vermochte, daß er seine Verbindlichkeit als Käufer schon erfüllt habe, oder daß dieselbe in anderer gesetzlicher Weise erloschen sei. Da dies von Seite des Beklagten nicht geschehen ist, hat das Oberlandesgericht mit Recht dem Klagsanspruche unbedingt stattgegeben, und es muß das auf Abänderung des obergerichtlichen Urtheiles im Sinne der Beschwerdeausführung gestellte Revisionsbegehren als unbegründet verworfen werden. Aber auch zu einer Aufhebung der untergerichtlichen Urtheile und Ergänzung des Verfahrens im Sinne des §. 25 Summ. Verf. ist ein gegründeter Anlaß nicht gegeben, weil wie schon in den obergerichtlichen Entscheidungsgründen bemerkt ist, der Beschwerdeführer in der Proceßverhandlung eine auf die Erlöschung des klägerischen Anspruches bezügliche thatsächliche Behauptung nicht aufgestellt, sondern nach dem Inhalte der Proceßausführungen zu urtheilen, eine solche vielmehr absichtlich vermieden hat, während eine Rechtsbelehrung über die Beweislast nur den der Rechte unkundigen Parteien zu ertheilen ist...

Nr. 32.

Zur Frage der Rechtswirkung von Verträgen Minderjähriger (§. 151 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 25. April 1888, Z. 4699. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Wieden vom 27. Jänner 1888, Z. 1924, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 7. März 1888, Z. 3175.)

Kläger behauptet, daß er dem Geklagten im October 1872, als dieser im Carltheater engagirt war, einen Vorschuß auf seine Gage im Barbetrage von 210 fl. gewährt habe, daß er, nachdem Geklagter alsbald aus dem Verbande dieses Theaters schied, auf ein vom Geklagten gleichzeitig behändigtes Wechselaccept (Deckungswechsel) über den Betrag von

300 fl. die Zahlungsauflage erwirkte, und beansprucht, nachdem Geklagter wegen seiner Minderjährigkeit die Unwirksamerklärung des Wechsels sohin durchsetzte, auf Grund des §. 877 a. b. G. B. die Rückstellung des dem Geklagten übergebenen Betrages von 210 fl. Geklagter gibt zu, daß er mit dem Kläger ein Wechselgeschäft einging und demselben ein Accept per 300 fl. am 1. October 1872 ausstellte, wofür er jedoch lange nicht 210 fl. erhalten habe; er leugnet aber seine Verpflichtung zur Bezahlung des empfangenen Betrages, nachdem er zur Zeit minderjährig war.

Der erste Richter wies das Klagebegehren aus nachstehenden Gründen ab: Obwohl von der Ansicht des Klägers ausgegangen wurde, daß Geklagter sich damals, als er im Carltheater engagirt war, trotz seiner Minderjährigkeit eben mit Rücksicht auf seine Gage giltig verpflichten konnte (§. 151 a. b. G. B.), und an dem Grundsatze festgehalten wurde, daß sich Niemand mit fremdem Schaden bereichern dürfe (§§. 877, 1431, 1435 a. b. G. B.), so konnte doch anderseits unter Anerkennung des im Rechte vertretenen Principes, welches die Minderjährigen unter besonderen Schutz stellt, dem Klagebegehren nicht Folge gegeben werden und mußte die Klage abgewiesen werden, auch wenn die klägerischen Behauptungen sich völlig erweisen ließen, weil die Verpflichtung des Geklagten mit Rücksicht auf die Gage insoferne hinfällig wurde, als sich der Verpflichtete eine solche nicht erwarb, indem er ja aus dem Verbande des Theaters ausschied und weil der Kläger nur das zurückfordern konnte, was der Geklagte indebite erhalten hat, also die empfangene Sache, wenn sie auch in natura vorhanden ist, in dieser Richtung aber eine klägerische Behauptung nicht vorliegt, insbesondere vom Kläger auch nicht behauptet wird, daß der gegebene Betrag zum Nutzen des Minderjährigen verwendet worden ist, weiter aber im Gesetze nicht ausgesprochen erscheint, daß bei fungiblen Sachen die condictio indebiti die Natur einer Darlehensklage nachahme (§. 1437, 1424 a. b. G. B.). Dazu kommt, daß der Geklagte auch nicht in Gemäßheit des §. 248 a. b. G. B. als haftbar erscheint, weil, wenn auch erwiesen wäre, daß der Minderjährige sich für großjährig ausgegeben habe und dieser Umstand sich insbesondere daraus erschließen ließe, daß er bei Abschluß des Vertrages seinen Engagementsvertrag, aus welchem seine Selbstständigkeit hervorging, vorwies, und wenn weiters auch der Umstand anzunehmen wäre, daß Kläger vor

Abschließung des Vertrages nicht wohl erst Erkundigung über die Wahrheit des Vorgebens einholen konnte, dennoch die wesentliche Voraussetzung, daß er das zwanzigste Lebensjahr bereits zurückgelegt hatte, mangelt.

Der Appellation des Klägers stattgebend, fand das Oberlandesgericht in Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles zu erkennen, Geklagter sei schuldig, dem Kläger den Betrag von 210 fl. zu zahlen, wenn er den ihm aufgetragenen und von ihm angenommenen Haupteid dahin, es sei seines Wissens und Erinnerns nicht wahr, daß Kläger ihm mit Bezug auf seine Gage als Schauspieler im October 1872 ein Darlehen von 210 fl. gewährt und übergeben habe, nicht ablegt. Gründe: Es geht aus den Acten hervor, daß der Geklagte am 1. October 1872 Schauspieler am Carltheater war und daß auch die sechs Gagequittungen à 50 fl. vom 16. October 1872 bis 16. März 1873, welche Kläger in Händen hat, von seiner, des Geklagten, Hand herrühren. Wenn nun der Kläger unter diesen Umständen behauptet, daß er dem Geklagten auf seine Gage als Schauspieler im October 1872 einen Vorschuß per 210 fl. gewährte und übergab, so kann dieses wohl nicht anders ausgelegt werden, als daß beide Theile darin einig waren, daß der Geklagte in Ansehung seines Verdienstes, seines Erwerbes eine Verbindlichkeit einging. Hiedurch ist seine Verbindlichkeit auch bei bestandener Minderjährigkeit nach §. 151 a. b. G. B. begründet. Wenn daher die Klage auf Zahlung eines Darlehens vorliegt, so kann dieses nicht als ein Schadenersatz gedeutet werden und liegt kein Umstand dafür vor, daß das Gegebene etwa nicht für den Geklagten verwendet worden wäre. Das erstrichterliche Urtheil mußte daher in Stattgebung der Appellationsbeschwerde des Klägers abgeändert und die Zahlung der eingeklagten 210 fl. gegen Herstellung des Beweises, als Vorschuß auf die Gage selbe erhalten zu haben, dem Geklagten aufgetragen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche Urtheil jedoch mit der Berichtigung, daß in dem Eidessatze die Worte „mit Bezug auf seine Gage als Schauspieler" zu entfallen haben, wobei erwogen wurde, daß der Geklagte zur Zeit des mit dem Kläger geschlossenen Darlehensgeschäftes einen selbstständigen Erwerb als Schauspieler hatte, daß er daher Darlehensverträge über Beträge, welche in einem angemessenen Verhältnisse zu sein m Erwerbe standen, mit Wirksamkeit eingehen konnte; daß sich aus der Höhe des Darlehens im

vorliegenden Falle ein Bedenken gegen die Giltigkeit des Geschäftes nicht ableiten läßt; daß die Verpflichtung aus dem Darlehensvertrage durch die Acceptation eines nicht eingelösten und in der Folge für ungiltig erklärten Wechsels keineswegs erloschen ist; daß es übrigens dem Geklagten an jedem Rechtsgrunde fehlen würde, den vom Kläger empfangenen Betrag zu behalten, bezüglich dessen Verwendung kein der Verpflichtung zur Zurückstellung entgegenstehender Umstand vorliegt; daß zum Beweise der bestrittenen Höhe des vom Geklagten empfangenen Betrages nach der gegenwärtigen Proceßlage nur der vom Geklagten angenommene Haupteid zugelassen werden kann; daß aber nichts entgegensteht, die vom Geklagten bemängelten Worte aus dem Eidessatze auszuscheiden, da dieselben eine verschiedene Auffassung zulassen und mit Rücksicht auf die Actenlage, welche einen Zweifel an dem Bekanntsein des Erwerbsverhältnisses des Geklagten nicht zulassen, offenbar überflüssig sind.

Nr. 33.

Die Compensation tritt nicht ein, wenn zur Zeit der Entstehung der Gegenforderung die Forderung bereits an einen Dritten, sei es auch ohne Verständigung des Cessus, abgetreten war (§§. 1438, 1392, 1395 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 25. April 1888, Z. 4701. (Bestätigung der Urtheile des k. k. Landesgerichtes Wien vom 16. November 1887, Z. 85.478, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 7. Februar 1888, Z. 1318.)

B. hatte Schadenersatzansprüche gegen A. und C. eingeklagt und wurden ihm dieselben mit dem Betrage von 2000 fl. mit Urtheil des Landesgerichtes Wien vom 20. Juni 1884, bestätigt mit Erkenntniß des obersten Gerichtshofes vom 31. März 1885, zuerkannt. Mittelst der Cession vom 18. Jänner 1882 hatte B. diese ihm gegen A. und C. zustehenden Schadenersatzansprüche dem N. zur Bezahlung einer Forderung von 1341 Ducaten 15 Groschen, welche N. an ihn zu stellen hatte, abgetreten. Nachdem von den erwähnten, dem B. zuerkannten 2000 fl. ein Betrag von 1000 fl. gezahlt worden war und A. und C. Wechselforderungen des D. an B. mit der Cession vom 12. und 13. Mai 1885 erworben hatten, brachten A. und C. gegen B. eine Klage des Begehrens an, er sei schuldig, anzuerkennen, daß sein Recht aus dem landesgerichtlichen Urtheile vom 20. Juni 1884 bezüglich des Betrages von 1000 fl. durch nachgefolgte Compensation

erloschen und er nicht berechtigt sei, auf Grund dieses Urtheiles gegen die Kläger Execution zu führen. Der Geklagte behauptete, daß die Kläger von der Abtretung der Forderung des B. an N. vorher in Kenntniß waren, bevor die Kläger die Forderung des D. an ihn, B., erworben hatten, was die Kläger widersprachen; durch gerichtliche Zustellung war die Verständigung der Kläger von dieser Abtretung am 24. Juni 1885 erfolgt.

Das Klagebegehren wurde in erster Instanz abgewiesen. Gründe: Gemäß §. 1438 a. b. G. B. tritt die Compensation ein, wenn Forderungen gegenseitig zusammentreffen, also richtig, gleichartig und so beschaffen sind, daß eine Sache, die dem einen als Gläubiger gebührt, von diesem auch als Schuldner dem anderen entrichtet werden kann. War aber eine der zu compensirenden Forderungen zur Zeit, als die Gegenforderung existent wurde, bereits an einen Dritten cedirt, so kann gemäß §§. 1438 und 1442 a. b. G. B. eine Compensation nicht mehr platzgreifen, wenn auch der Cessus von der Cession früher nicht verständigt worden war. Die Verständigung des Schuldners ist zur Giltigkeit der Cession nicht erforderlich (§. 1392 ff. a. b. G. B.), die Unterlassung derselben hat vielmehr nur die im §. 1395 normirte Folge, daß der Schuldner, solange ihm der Uebernehmer nicht bekannt ist, berechtigt ist, den ersten Gläubiger zu bezahlen oder sich mit ihm abzufinden. Allerdings bewirkt die Compensation gemäß §. 1438 a. b. G. B. für sich die gegenseitige Zahlung; wenn aber dem Schuldner erst nach seitens des Gläubigers erfolgter Cession der Forderung eine Gegenforderung entsteht, so kann von einem Zusammentreffen im Sinne des §. 1438 wohl nicht die Rede sein, weil ja die erste Forderung nicht mehr dem ursprünglichen Gläubiger, sondern einem Dritten zusteht. Daß in einem solchen Falle eine Compensation unzulässig ist, ist zudem ausdrücklich im §. 1442 a. b. G. B. normirt, wonach der Schuldner einer Forderung, welche allmälich auf mehrere übertragen wird, zwar die Forderung, welche er zur Zeit der Abtretung an den ersten Inhaber derselben hatte, sowie auch jene, die ihm gegen den letzten Inhaber zusteht, in Abrechnung bringen kann, nicht aber auch diejenige, welche ihm an einen Zwischeninhaber zustand. Allerdings behandelt dieser Paragraph zunächst den Fall, wenn die Forderung auf Mehrere übertragen wird; es ist aber im Sinne und Geiste dieser Gesetzesstelle gelegen, daß das Nämliche auch für den Fall einer nur einmaligen Uebertragung

zu gelten hat. Von einer Verständigung des Cessus geschieht in dieser Gesetzesstelle keine Erwähnung; die daselbst aufgestellte Norm kommt daher zur Anwendung, mag nun eine Verständigung des Cessus erfolgt sein oder nicht. Ebenso wie sich der Cessionar einer nicht intabulirten Forderung gefallen lassen muß, daß ihm der Cessus eine Forderung in Abrechnung bringt, welche diesem zur Zeit der Abtretung an den Cedenten zustand, wenn auch der Cessionar bisher keine Kenntniß von derselben hatte; ebenso ist der Cessus nicht berechtigt, dem Cessionar eine Forderung in Abrechnung zu bringen, welche ihm erst nach erfolgter Cession an den Cedenten erwachsen ist. Daraus ergibt sich, daß die Kläger nicht befugt sind, die gegen den Geklagten mit den Cessionen vom 12. und 13. Mai 1885 erworbenen Forderungen dem mit Urtheil des obersten Gerichtshofes vom 31. März 1885 zuerkannten Schadenersatzanspruche per 2000 fl., im verbliebenen Reste per 1000 fl., welche dem Geklagten gegen die Kläger zuerkannt wurde, compensando entgegenzusetzen, weil der Geklagte den ihm gegen die Kläger zustehenden Schadenersatzanspruch mit der Cession vom 18. Jänner 1882 dem N. zur Bezahlung einer Forderung abgetreten hatte, welche dem N. gegen den Geklagten im Betrage von 1341 Ducaten 15 Groschen zustand; diese Abtretung ist somit früher geschehen, bevor die Kläger die Gegenforderungen erworben hatten, und es ist gleichgiltig, ob und wann die Kläger von dieser Cession verständigt worden sind. Haben die Kläger, wenn auch ohne Kenntniß von der geschehenen Cession, Forderungen dritter Personen an den Geklagten zu dem Ende an sich gebracht, um dieselben dem Schadenersatzanspruche des Geklagten compensando entgegenzusetzen, so haben sie dies auf ihre Gefahr gethan und müssen sich die Consequenzen der mittlerweile erfolgten Cession gefallen lassen. Da somit die Kläger von der Verständigung der an N. geschehenen Cession der Forderung des B. gegen die Kläger die dem B. zuerkannte Schadenersatzforderung im Reste per 1000 fl. dem B. weder gezahlt, noch sich in Ansehung derselben sonst wie mit dem B. abgefunden haben (§. 1395 a. b. G. B.) und da die Compensation der von den Klägern am 12. und 13. Mai 1885 erworbenen Gegenforderungen an den B. mit der von ihm schon im Jahre 1882 an den N. cedirten Schadenersatzforderung nach §§. 1438 und 1442 a. b. G. B. unzulässig ist, so mußte das Klagebegehren abgewiesen werden, und dies um so mehr, als

die Kläger auch die Person des Geklagten verfehlt haben, da sie, ungeachtet der mit dem gerichtlichen Bescheide vom 16. Juni 1885 am 24. Juni 1885 erfolgten Verständigung von der Cession, die Klage gegen den ursprünglichen Gläubiger statt gegen den Cessionar gerichtet haben.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Kläger nicht statt und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Der Abweisungsgrund des Urtheiles der ersten Instanz ist nicht gerechtfertigt. Nach §. 1438 a. b. G. B. bewirkt das gegenseitige Zusammentreffen richtiger und gleichartiger Forderungen eine gegenseitige Aufhebung der Verbindlichkeiten und für sich eine gegenseitige Zahlung. Durch diese gesetzliche Bestimmung ist die Compensation der Zahlung gleichgestellt und ist dieselbe daher in Bezug auf ihre rechtliche Beschaffenheit und Wirkung nach den gleichen Grundsätzen wie die Zahlung zu beurtheilen. Hieraus folgt, daß ein Schuldner, welcher von der erfolgten Abtretung seiner Schuld an einen Dritten keine Kenntniß erlangt hat, berechtigt ist, die Zahlung durch die Compensation mit hiezu geeigneten Forderungen zu leisten, welche er durch Abtretung zu einer Zeit erworben hat, in der ihm die Cession seiner Schuld noch nicht bekannt war. Demnach ist auf den vom Geklagten angebotenen Beweis darüber, daß die von ihm behauptete Cession seiner Forderung an den N. den Klägern vor der von ihnen behaupteten Erwerbung der compensando entgegengestellten Forderungen an den Geklagten bekannt gewesen ist, nicht abzugehen, weil dieser Umstand im vorliegenden Falle nicht entscheidend ist; die Abweisung des Klagebegehrens ist nämlich aus dem Grunde gerechtfertigt, weil ein wesentliches Erforderniß der Compensation im vorliegenden Falle fehlt. Es mangelt nämlich die erste Voraussetzung einer Compensation, der Bestand einer richtigen und gleichartigen Forderung; denn die von den Klägern vorgebrachten Gegenforderungen sind Wechselforderungen, deren Bestand der Geklagte mit Einwendungen bestreitet, welche zu beurtheilen nach §. 57 der Jurisdictionsnorm vom 20 November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, nur das Handelsgericht zuständig ist. Die Kläger hatten daher vorerst die Richtigkeit und Gleichartigkeit ihrer Forderungen vor dem Handelsgerichte feststellen zu lassen, um sie mit der urtheilsmäßig festgestellten Forderung des Geklagten compensiren zu können. Die Kläger berufen sich dagegen darauf, daß diese Wechselforderungen von dem Masseverwalter X. im

Zuge der gegen den Geklagten bei dem serbischen Handelsgerichte in Belgrad anhängig gewesenen Concursverhandlung (wobei die Forderung schließlich nicht zur Befriedigung gelangte) liquidirt worden sind. Allein die Frage, ob und welchen Einfluß diese nicht von dem Geklagten, sondern von dessen Concursmasseverwalter erklärte Anerkennung der in Rede stehenden Wechselforderungen auf deren Bestand ausübe, steht nach der erwähnten Bestimmung der Jurisdictionsnorm nur dem Handelsgerichte zu und kann in dem vorliegenden Rechtsstreite nicht entschieden werden, und dies um so weniger, als nach §. 33 Jur.-Norm selbst die vor ein Causalgericht gehörigen Widerklagen nur bei dem Causalgerichte vorgebracht werden dürfen. Das von den Klägern gestellte Begehren ist somit allerdings unstatthaft.

Der oberste Gerichtshof gab der außerordentlichen Revisionsbeschwerde der Kläger keine Folge, „wobei erwogen wurde, daß es allerdings an einer gesetzlichen Beschränkung fehlt, welche die Prüfung der Richtigkeit der von den Klägern geltend gemachten Gegenforderungen dem Proceßgerichte zu entziehen vermöchte; daß aber eine vollstreckbare Forderung gemäß §. 1439 a. b. G. B. nicht durch bestrittene Gegenforderungen aufgehoben werden kann, deren Liquidität zum Theile auf Grund der im Processe nicht erörterten serbischen Concursgesetzgebung zu beurtheilen wäre, daß übrigens die Compensation, welche eine von der Zahlung verschiedene Art der Erlöschung einer obligatorischen Forderung ist und durch das Zusammentreffen von Forderungen bewirkt wird, das Bestehen einer zu tilgenden Forderung des Gläubigers zur Zeit des Entstehens der Gegenforderung des Schuldners zur unerläßlichen Voraussetzung hat; daß mit dem Zustandekommen eines Abtretungsvertrages das Recht des Cedenten bezüglich einer abgetretenen Forderung erlischt; daß die Verständigung des Schuldners von dem Zustandekommen einer Cession nur dessen Verhältniß zum Cessionar betrifft, das Unterbleiben dieser Verständigung aber das Verhältniß zwischen dem Cedenten und dem Cessionar ganz unberührt läßt; daß demnach die Frage, ob die streitige Forderung durch Rechtshandlungen, welche der Cession des Geklagten nachfolgten, die dem Kläger sowohl vom Cessionar als auch vom Vertreter des Geklagten noch vor der Klage bekannt gegeben wurde, getilgt worden ist, mit Wirkung nur gegenüber dem Cessionar entschieden werden könnte, daß der Geklagte die streitige Forderung und

das Recht, dieselbe im Executionswege einzutreiben, für sich nicht in Anspruch nimmt, und daß es sohin an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, offenbar fehlt."

Nr. 34.

1. Cession der erhofften Gerichtskostenersatzforderung wider den Gegner seitens der Partei an den sie vertretenden Advocaten bei Uebernahme der Vertretung. 2. Unwirksamkeit der executiven Einantwortung einer vom Executen schon früher einem Dritten cedirten Forderung (§. 1392 a. b. G. B.). 3. Die Klage des Cessionars wider Denjenigen, welcher die executive Einantwortung der ihm cedirten Forderung wider den Schuldner erwirkte, ist eine Exscindirungsklage im Sinne des §. 3 des Hofdecretes vom 29. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889.

Entscheidung vom 2. Mai 1888, Z. 4114. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Graz vom 1. August 1887, Z. 24.694, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 26. Jänner 1888, Z. 209.)

In der Rechtssache des N. gegen die C.'schen Eheleute, in welcher die letzteren durch Dr. A. vertreten waren, wurde der Kläger N. mit Urtheil der ersten Instanz vom 26. November 1881 verurtheilt, den Geklagten, C.'schen Eheleuten, die Gerichtskosten im Betrage von 176 fl. 20 kr., und ferner mit den Erkenntnissen der Obergerichte, intimirt am 12. Mai 1882 und 14. October 1882, die Gerichtskosten der zweiten und dritten Instanz mit 21 fl. 26 kr. zu ersetzen. Die C.'schen Eheleute hatten diese ihnen gegen N. zuerkannte Gerichtskostenersatzforderung ihrem Vertreter Dr. A. zur Deckung der Kosten für ihre Vertretung abgetreten; hierüber wurde die Cession vom C. am 6. December 1881 und über den eingetretenen Tod seines Eheweibes bezüglich ihrer Verlassenschaft am 9. December 1881 errichtet. Die Cession wurde dem N. notificirt, und zwar nach der Behauptung des Dr. A. am 15. December 1881, nach der Behauptung des Dr. B. am 1. Jänner 1882. Dr. B. hatte an die C.'schen Eheleute eine Expensenforderung zu stellen, worüber ein Vergleich zu Stande gekommen war. Zur Hereinbringung dieser seiner Forderung per 80 fl. c. s. c. erwirkte er mit gerichtlichem Bescheid vom 15. December 1881, resp. vom 27. October 1882 die executive Einantwortung der obigen Gerichtskostenersatzforderung der C.'schen Eheleute an N. mit 176 fl. 20 kr., resp. auch der Kosten der oberen Instanzen per 21 fl. 26 kr. bis zur Deckung seiner ihm zustehenden Forderung. Nun brachte Dr. A. eine Klage ein gegen Dr. B. mit folgendem Begehren: 1. Der

Geklagte sei schuldig, die an den Kläger von den C.'schen Eheleuten laut der von ihnen ausgestellten Cession vom 6., resp. 9. December 1881 erfolgte Uebertragung ihrer gegen N. behaupteten Proceßkosten per 176 fl. 20 kr. und per 21 fl. 26 kr. für rechtswirksam, somit das freie Eigenthum auf diese dem Kläger cedirten Kostenansprüche anzuerkennen, und 2. der Geklagte sei schuldig, anzuerkennen, daß die von ihm (Geklagten) mit den Bescheiden vom 15. December 1881 und vom 27. October 1882 erwirkte executive Einantwortung der von den C.'schen Eheleuten gegen N. behaupteten Proceßkosten per 176 fl. 20 kr. und per 21 fl. 26 kr. nicht zu Recht bestehe, und der Geklagte sei schuldig, zu gestatten, daß die Rechtsunwirksamkeit dieser executiven Einantwortung auf den in Händen des Klägers und in Händen des N. befindlichen Entscheidungen über obige Proceßkosten (vom 26. November 1881, 12. Mai 1882, 14. October 1882) nach den auf diesen Entscheidungen zu Gunsten des Geklagten vollzogenen Anmerkungen gerichtlich vorgemerkt werde.

Das Klagebegehren wurde in erster Instanz abgewiesen. Gründe: Gegen den ersten Punkt des Klagebegehrens spricht folgende Erwägung: Es liegt im Wesen des Obligationenbegriffes, daß die durch ein persönliches Rechtsverhältniß begründeten Rechtsbeziehungen nur die in das Obligationsband eintretenden Personen verbinden, und es liegt im Wesen des Vertragsbegriffes, daß die im übereinstimmenden Willen der Contrahenten begründeten Wechselbeziehungen von persönlichen Rechten und Pflichten die Willenssphäre dritter Personen nicht tangiren; dem Wesen des Vertrages und dem Begriffe der Persönlichkeit entspricht der im §. 881 a. b. G. B. ausgesprochene Rechtsgrundsatz, daß durch den Vertrag dritte Personen zu einer Leistung nicht verpflichtet werden können. Weil aber das Obligationsverhältniß aus dem Vertrage, in dem Willen der Contrahenten wurzelnd, sich in den Rechtsbeziehungen der Contrahenten zu einander völlig erschöpft, kann auch eine dritte Person nicht verpflichtet werden, anzuerkennen, daß ein Vertrag zu Stande gekommen und daß aus einem Vertrage irgend ein Contrahent berechtigt oder verpflichtet sei, von dem anderen Contrahenten die verabredete Leistung zu fordern oder zu prestiren. Von diesem Gesichtspunkte ist das Klagebegehren im Punkte 1 zu beurtheilen. Das Wesen der Cession besteht in der vertragsmäßigen Ueberlassung der Ausübung eines Forderungsrechtes an eine dritte

Person, und durch den Abtretungsvertrag entsteht zwischen Cedenten und Cessionar ein rein persönliches Rechtsverhältniß, welches eine seiner Rechtswirkungen mit der Notification an den Cessus dahin äußert, daß dieser nunmehr verpflichtet wird, die Erfüllung der Obligation an den Cessionar zu leisten. So wenig wie durch einen Vertrag überhaupt kann durch die Cession ein Dritter in ein Verpflichtungsverhältniß gezogen werden, und insbesondere die Verpflichtung Dritter zur Anerkennung eines Cessionsvertrages ist begrifflich ausgeschlossen. Aber auch im Falle des Zusammentreffens der Cession mit einer executiven Einantwortung derselben Forderung zu Gunsten eines Dritten kann erst nach erfolgter Liberation des Schuldners durch den gerichtlichen Erlag oder durch Sequestration des Schuldobjectes jenes neue Rechtsverhältniß geschaffen werden, welches die concurrirenden Gläubiger gegenseitig zur Klageführung wegen Geltendmachung des streitigen jus in rem legitimirt. Dieser letztere Fall ist aber bei der Entscheidung über das im Punkte 1 formulirte Präjudicialbegehren von vornherein auszuschließen, weil nicht behauptet worden ist, daß N., um sich vor allem Schaden aus der Zahlung an einen der concurrirenden Gläubiger sicherzustellen, sich seiner Schuldverbindlichkeit durch Hinterlegung der Geldsumme entledigt hätte. Dem Gesagten zufolge muß der Kläger zur Geltendmachung seines Forderungsrechtes aus den Cessionen der C.'schen Eheleute an den Personalschuldner N. gewiesen, das gegen den diesem Obligationsbande fernstehenden Geklagten gerichtete Begehren auf Anerkennung der Cession und ihrer persönlichen Rechtswirkungen aber als unbegründet erkannt werden. Bezüglich des Punktes 2 des Klagebegehrens wird bemerkt: Die Rechtswirkungen der executiven Einantwortung einer Forderung und Zustellung des bezüglichen Einantwortungsbescheides an den Schuldner sind gleich den Rechtswirkungen der erfolgten Notification eines Cessionsvertrages an den Schuldner. Diese Rechtswirkungen erschöpfen sich im Falle einer Concurrenz mehrerer neuer Gläubiger in der Haftung des Schuldners dafür, daß er an den Forderungsberechtigten zahle. Die Thatsache der Concurrenz mehrerer Gläubiger schafft aber zwischen diesen keinerlei Rechtsbeziehungen, und kann daher aus der Thatsache einer Forderungsconcurrenz an sich unter den Gläubigern eine Klagslegitimation auf Anerkennung des Bestandes oder Nichtbestandes einer executiven Einantwortung nicht entstehen, ganz abgesehen da-

von, daß die Frage des formellen Rechtsbestandes einer executiven Einantwortung im Allgemeinen und im Recurswege geltend gemacht werden kann. Wenn nun auch die von dem Geklagten mit den Bescheiden vom 15. December 1881 und 27. October 1882 erwirkten Einantwortungen der fraglichen Gerichtskostenersatzforderungen mit Rücksicht auf die am 6. und 9. December 1881 erfolgten und dem Schuldner N. am 15. December 1881 notificirten Cessionen derselben Forderungen rechtlich gegenstandslos und aus diesem Grunde materiell unwirksam wären, so kann wohl dem N., nicht aber dem Kläger ein Klagerecht auf Anerkennung der materiellen Unwirksamkeit jener executiven Einantwortungen zugesprochen werden, insolange nicht N. seiner Verbindlichkeit durch Erlag des Gegenstandes sich entledigt hat und durch die Anmeldung der concurrirenden Forderungen auf denselben Gegenstand ein Streitverhältniß zwischen den Gläubigern erst begründet wurde. Da letzterer Fall nicht vorliegt, war das Klagebegehren von diesem aus der rechtlichen Natur des persönlichen Forderungsrechtes gegebenen Standpunkte auch in dem Punkte 2 als unbegründet abzuweisen.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des Klägers Folge und erkannte nach dem Klagebegehren. Gründe: Die Rechtsansicht der ersten Instanz, welche zur Abweisung des Klagebegehrens führte, ist im Gesetze nicht begründet. Es ist wohl richtig, daß Verträge nur zwischen den Vertragschließenden Rechte und Pflichten begründen und Rechtsverhältnisse schaffen; dies trifft aber nicht zu, wenn durch die geschaffenen Rechtsbeziehungen bereits bestehende Rechte dritter Personen alterirt werden, was dann eintritt, wenn auf dieselbe Sache von verschiedenen Rechtssubjecten Ansprüche erhoben werden, wie es in der vorliegenden Angelegenheit der Fall ist. Unter diesen Umständen kann es allerdings im Interesse des in seinen Ansprüchen Betroffenen liegen, einen Rechtsspruch zu erlangen, um seine Ansprüche dadurch nöthigenfalls gegen den Dritten, hier den Schuldner N., zur Geltung bringen zu können. Die Frage der Wirksamkeit eines solchen Präjudicialerkenntnisses kommt derzeit nicht in Betracht. Die Sequestration eines Rechtsobjectes oder dessen gerichtlicher Erlag ist eine Befugniß, worauf die Rechtsuchenden auch verzichten können; diese Rechtsmittel schaffen aber keineswegs neue Rechtsbeziehungen zwischen Dritten, sondern gewähren eine Sicherstellung, daß sich in dem bereits vorhandenen factischen

und Rechtsbestande nichts ändert. Hienach erscheint es im Allgemeinen dann zulässig, ein Präjudicialerkenntniß zu begehren, um die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes zur Anerkennung zu bringen, wenn dritte Personen auf das betreffende Rechtsobject Ansprüche erheben. Das Klagebegehren konnte daher aus den Gründen des erstrichterlichen Urtheiles nicht abgewiesen werden. Es ist nun, da beide Theile auf die urtheilsmäßig zuerkannten, in der Verpflichtung des N. stehenden Gerichtskosten Ansprüche erheben, zu untersuchen, inwiefern der Kläger seinen Anspruch erhärtet und inwiefern derselbe die Rechte des Geklagten zu alteriren geeignet ist. Diesfalls beruft sich der Kläger A. auf die Cessionen der C.'schen Eheleute vom 6. und 9. December 1881, worin ihm zur Deckung seiner Proceßkosten das Recht abgetreten wird, alle jene Kosten, zu deren Zahlung N. als Kläger in der Rechtssache gegen die C.'schen Eheleute verurtheilt werden sollte, für sich einzubringen, in Empfang zu nehmen und darüber als mit seinem Eigenthum zu verfügen. Den C.'schen Eheleuten ist auch in der Klage gegen den N. der Gerichtskostenbetrag von 176 fl. 20 kr. und von 21 fl. 26 kr. zuerkannt worden. Der Geklagte, B., bestreitet auch nicht die Richtigkeit der Cession und wendet nur ein, daß die C.'schen Eheleute zur Cedirung der Kosten nicht berechtigt waren, weil sie ihm schon aus einem früheren Vergleiche eine Expensenforderung schuldig waren. Da aber hier der Rechtsgrundsatz der Zuvorkommung (§§. 427, 428 a. b. G. B.) zur Anwendung kommt, so konnte der Geklagte mit der formell richtigen, der Cession aber nachgefolgten Einantwortung ein Eigenthum bezüglich der Gerichtskosten nicht erwerben, und muß das Eigenthum auf diese Forderung zu Gunsten des Klägers anerkannt und daher dem 1. Punkte des Klagebegehrens stattgegeben werden. Die Zustellung des Executionsbescheides an N. und den Kläger ist unentscheidend, weil die Cedirung früher erfolgt ist und eine Zahlung von Seite des N. nicht behauptet wird. Was den 2. Punkt des Klagebegehrens betrifft, so folgt mit Rücksicht auf die am 6. und 9. December 1881 geschehene Cedirung der Gerichtskosten, aus der Anerkennung der Cessionen und deren früherem Rechtsbestand von selbst, daß die später erfolgten Einantwortungen rechtsunwirksam sind und sein müssen und nicht zu Recht bestehen. Es war daher nach dem Klagebegehren zu erkennen.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten keine Folge und bestätigte das obergerichtliche

Urtheil. Gründe: Der vorliegende Rechtsstreit ist durch die Execution veranlaßt worden, welche der Geklagte, B., auf Gerichtskostenforderungen seiner exequirten Schuldner, C.'sche Eheleute, an deren Proceßgegner, N., geführt hat, von welchen Forderungen der Kläger, A., behauptet, daß dieselben ihm von diesen Schuldnern schon früher durch freiwillige Cession übertragen worden sind. Das Ziel der diesem Rechtsstreite zu Grunde liegenden Klage ist daher auf die Aufhebung dieser Execution gerichtet, und es hat dasselbe seinen klaren Ausdruck im 2. Punkte der Klagebitte gefunden, in welchem der Kläger die Unwirksamerklärung der vom Geklagten am 15. December 1881 und 27. October 1882 vom Gerichte erlangten executiven Einantwortung des zur Deckung hinreichenden Betrages von den den C.'schen Eheleuten gegen den N. gerichtlich zuerkannten Proceßkostenvergütungen per 176 fl. 20 kr. und 21 fl. 26 kr. begehrte. Die Klagebitte hat zwar im 1. Punkte auch die Verhaltung des Geklagten zur Anerkennung der mittelst der Cessionen vom 6. und 9. December 1881 von Seite der C.'schen Eheleute freiwillig geschehenen Abtretung eben dieser Proceßkostenforderungen zum Inhalte; allein die Thatsache dieser Abtretung bildet nach Inhalt der Klageerzählung nur den Rechtsgrund für das im 2. Punkte gestellte Begehren auf Unwirksamerklärung der später erfolgten executiven Einantwortungen und gehörte daher auch gar nicht in die Klagebitte. Keinesfalls war die Aufnahme des Punktes 1 in dieselbe geeignet, den Charakter der Klage zu ändern, welche sich nach ihrem Ziele nicht zugleich als eine Präjudicialklage, sondern vielmehr lediglich als eine durch das Proceßrecht gegebene, nach dem Hofdecrete vom 29. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889, Abs. 3, ausdrücklich als zulässig erklärte Excindirungsklage darstellt, durch welche der Kläger die Aufhebung einer vom Geklagten geführten Execution aus dem Grunde erzielen will, weil die von dieser Execution getroffenen Forderungen der C.'schen Eheleute zur Zeit der Executionsbewilligung nicht mehr denselben als Gläubigern zustanden, sondern schon durch Cession aus deren Vermögen ausgeschieden und in jenes des Klägers übergegangen seien, welcher sich eben deshalb durch die geführte Execution in seinen Rechten gekränkt hält. Der Kläger hat somit zweifellos die Legitimation zur vorliegenden Klage gegen den Geklagten und steht über dieselbe die Frage zur Entscheidung, ob die fragliche executive Einantwortung der gedachten Forderungen mit Rechts-

wirksamkeit geschehen konnte. Das Obergericht hat mit Recht diese Frage verneint. Denn aus dem Inhalte der Cessionen geht hervor, daß die Abtretung der in Rede stehenden Kostenforderungen von Seite der C.'schen Eheleute an ihren Rechtsfreund, A., erfolgt ist, weil derselbe die Vertretung seiner Klienten in dem vom N. gegen sie angestrengten Rechtsstreite mit Verzichtleistung auf jeden Anspruch einer Entlohnung aus deren Vermögen übernommen und nur die Ueberlassung der denselben im Falle des Obsiegens zugehenden Gerichtskostenvergütung verlangt hat; der Geklagte kann daher die Giltigkeit der Abtretung nicht mit der Behauptung anfechten, daß die Cession nur geschehen sei, um ihm das einzig mögliche Executionsobject für seine Expensenforderung per 80 fl. zu entziehen und die Perfection der Cession damit bestreiten, daß Kläger die Cession nicht angenommen habe, zumal Kläger die Cession dem Gerichte zur amtlichen Mittheilung an den N. vorgelegt hat. Der Zeitpunkt aber, in welchem N. von der Cession durch das Gericht verständigt wurde, ist für die Perfection des Abtretungsvertrages gleichgiltig, weil derselbe zufolge seiner Natur als Consensualvertrag und der ausdrücklichen Bestimmung des §. 1392 a. b. G. B. schon durch die Vereinbarung zwischen dem Cedenten und dem Kläger als Cessionar zu Stande gekommen war und der Zustimmung des Schuldners N. nicht bedurfte, wie dies aus §. 1396 a. b. G. B. klar hervorgeht; die Bestimmung des vom Geklagten angerufenen §. 1395, derzufolge der Schuldner den ersten Gläubiger bezahlen oder sich mit ihm abfinden kann, solange ihm der Uebernehmer nicht bekanntgegeben worden ist, enthält nur eine zum Schutze des Schuldners gegebene Maßregel, welche auf das Zustandekommen der Cession keinen Einfluß üben und nur möglicherweise die Geltendmachung der Forderung durch den Cessionar beeinträchtigen kann. Der Uebergang der in Rede stehenden Kostenforderungen geschah im vorliegenden Falle am 6., beziehungsweise 9. December 1881, von diesem Zeitpunkte waren sie aus dem Vermögen der C.'schen Eheleute in das des Klägers übergegangen. Deshalb konnten diese Forderungen am 15. December 1881 durch eine Execution nicht wirksam getroffen werden, welche der Geklagte auf das Vermögen seiner Schuldner, C.'schen Eheleute, führte, da dieselbe zur nothwendigen Voraussetzung ihrer Rechtswirksamkeit hatte, daß diese Forderungen zur Zeit der Bewilligung der Execution noch ein Vermögensobject der Schuldner

bildeten, was nicht mehr der Fall war. Der Kläger ist somit berechtigt, gegenüber dem Geklagten zu verlangen, daß diese Execution für unwirksam erklärt werde, weil das Executionsobject schon früher in sein Eigenthum übergegangen war.

Nr. 35.

Der Anfechtungswerber, welcher den Verkauf der Realität seines Schuldners erfolgreich anfocht und hierauf eben diese Realität zur executiven Versteigerung brachte, kann bei der Meistbotvertheilung eben nur jene Rechtsstellung als Gläubiger in Anspruch nehmen, welche er gehabt hätte, wenn der ihm gegenüber für unwirksam erklärte Verkauf nicht stattgefunden hätte.

Entscheidung vom 28. Mai 1888, Z. 5362. (Theilweise Bestätigung und theilweise Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 7. März 1888, Z. 2837, womit das Decret des k. k. Landesgerichtes Klagenfurt vom 30. Jänner 1888, Z. 814, theilweise bestätigt, theilweise abgeändert wurde.)

C., welcher rücksichtlich Forderungen per 200 fl. und per 1000 fl. Personalschuldner der A. war, verkaufte das ihm gehörige Haus Nr. 28. in X. dem B. mit dem Kaufvertrage vom 17. Jänner 1885. Die A., welcher die obigen Forderungen per 200 fl. und per 1000 fl. mit den Urtheilen vom 4. Februar 1885 und 8. Mai 1885 zuerkannt wurden, erwirkte auf Grund des Anfechtungsgesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, zu ihren Gunsten das Urtheil vom 12. December 1886, zufolge welchem der Kaufvertrag ihr gegenüber rechtsunwirksam erklärt wurde. In dem Urtheile wurde dagegen auch ausgesprochen, daß die vom Käufer B. sofort nach dem Kaufe erwirkte Löschung der zu seinen Gunsten auf der erkauften Realität aus dem Schuldscheine vom 30. September 1880 und vom 25. Mai 1884 haftenden Pfandrechte per 400 fl. und per 100 fl. als nicht erfolgt zu gelten habe und der Beschwerdeführerin gegenüber rechtsunwirksam sei. Die A. erwirkte im Grunde dieses Urtheiles die executive Versteigerung des Hauses zur Hereinbringung der ihr gegen den C. zustehenden Forderungen per 200 fl. und per 1000 fl., und wurde das Haus am 31. October 1887 von N. um 3645 fl. executiv erstanden. Im Grunde der Meistbotvertheilung wurden hievon in erster Instanz zugewiesen: I. als Vorzugsposten: 1. Gemeindeumlagen per 10 fl. 19 kr.; 2. dem B. die angemeldete, für das Jahr 1884 rückständig gewesene und von ihm bezahlte Steuer per 30 fl. $17\frac{1}{2}$ kr.; 3. dem B. desgleichen die Hauszinssteuer per 14 fl. $44\frac{1}{2}$ kr.;

4. dem B. desgleichen die rückständigen Zinsen der Sparcassecapitalien per 44 fl. 62 kr.; und dies in der Erwägung, daß diese Beträge (2 3 4) zusammen per 89 fl. 24 kr. auf der vom B. in Besitz genommenen Realität als solcher lasteten, und von ihm jedenfalls nur unter der, wie sich herausstellte, irrigen Voraussetzung, daß er unanfechtbarer Eigenthümer der Realität sei, beglichen wurden. Dagegen wurden 5. der vom B. angemeldete Betrag für Hausreparaturskosten per 88 fl. 38 kr. und die vom B. angemeldeten Vermögensübertragungsgebühren per 166 fl. nicht liquidirt, und dies in der Erwägung, daß die A. diese Beträge nicht liquidirte, daß B. sie nicht hinreichend nachgewiesen hat, und wurde zur Deckung derselben der Betrag von 254 fl. 38 kr. ad depositum genommen, wobei B. angewiesen, diesfalls den Rechtsweg binnen zwei Monaten zu betreten. II. als Tabularposten: 1. der Sparcasse die angemeldete Forderung per 1003 fl. 26 kr.; 2. dem B. für seine angemeldete, von ihm an die D. aus dem Schuldscheine vom 21. Mai 1881 per 803 fl. bezahlte Forderung per 886 fl.; 3. dem B. für seine angemeldete, von ihm an den E. aus dem Schuldscheine vom 8. Februar 1884 per 500 fl. bezahlte Forderung von 500 fl.; 4. dem B. für die eigene Forderung aus dem Schuldscheine vom 30. September 1880 per 400 fl. 61 kr.; 5. dem B. für die eigene Forderung aus dem Schuldscheine vom 25. Mai 1884 per 100 fl. mit 120 fl. 5 kr.; wobei (ad 4 und 5) bemerkt wird, daß diese Forderungen des B. per 400 fl. und per 100 fl. bereits grundbücherlich gelöscht sind, daß bei der Löschung aber angemerkt ist, daß die erfolgte Löschung gegenüber der A. nicht rechtswirksam ist. Der verbleibende Rest wird der A. zugewiesen für ihre Forderung aus dem Urtheile vom 4. Februar 1885 per 200 fl. sammt Nebengebühren, zusammen per 226 fl. 23 kr. und zur theilweisen Befriedigung für ihre Forderung aus dem Urtheile vom 8. Mai 1885 per 1000 fl. sammt Nebengebühren, zusammen per 1211 fl. 60 kr., so daß von dieser Forderung noch 884 fl. 38 kr., für den Fall aber, daß die ad I, Z. 5 und 6, in depositum genommenen 254 fl. 38 kr. zu Gunsten der A. frei werden sollten, nur noch 629 fl. 95 kr. unberichtigt verbleiben. Die A. ergriff gegen diese Vertheilung den Recurs, insoweit dem B. aus dem Meistbote nachstehende Beträge zugewiesen wurden: die Steuer per 30 fl. $17^1/_2$ kr. (I, Z. 2); die Hauszinssteuer per 14 fl. $44^1/_2$ kr. (I, Z. 3); die Sparcassezinsen per 44 fl. 62 kr. (I, Z. 4); die Haus-

reparaturskosten per 88 fl. 38 kr. (I, Z. 5); die Uebertragungsgebühr per 166 fl. (I, Z. 6); die Forderung des D. per 800 fl. c. s. c. (II, Z. 2); die Forderung des E. per 500 fl. (II, Z. 3).

Das Obergericht bestätigte die erstrichterliche Verfügung bezüglich der von B. angemeldeten Posten als der Steuer per 30 fl. 17½ kr., der Uebertragungsgebühr per 166 fl., der Forderung der D. per 800 fl. und der Forderung des E. per 500 fl.; dagegen gab es im Uebrigen dem Recurse der A. Folge, und zwar bezüglich der bedingt zurückgewiesenen Forderung des B. für die Hausreparaturskosten per 88 fl. 38 kr. dahin, daß B. mit diesem Anspruche unbedingt abgewiesen werde, und bezüglich der unbedingt zugewiesenen Forderung des B. für die Hauszinssteuer per 14 fl. 44½ kr. und Sparcassezinsen per 44 fl. 62 kr. dahin, daß zur Deckung dieser beiden beanspruchten Forderungen ein Betrag von 59 fl. 6½ kr. ad depositum genommen und der B. angewiesen werde, diesfalls den Rechtsweg binnen zwei Monaten zu betreten, widrigens, oder wenn er mit seinem Anspruche im ordentlichen Rechtswege abgewiesen wird, dieses Depositum der A. auf Abschlag ihrer Forderung aus dem Urtheile vom 8. Mai 1885 per 1000 fl. sammt Nebengebühren auszufolgen kommt. Gründe: Die A. hat im Anmeldungs- und Liquidirungsverfahren gegen die Liquidität der Ersatzansprüche des B. für die Zahlungen an die D. per 800 fl. c. s. c. und an den E. per 500 fl. eine Einwendung nicht erhoben und wurden diese Ansprüche daher mit Recht vom ersten Richter als unbestritten behandelt. Hienach und im Hinblicke auf die Bestimmungen der §§. 1358 und 1423 a. b. G. B. kann auf die erst im Recurse vorgebrachten Einwendungen gegen die Liquidität dieser Ansprüche und das diesfällige Vorgehen des ersten Richters ein Bedacht nicht genommen werden. Was die Beschwerde der A. bezüglich des Steuerrückstandes per 30 fl. 17½ kr. (I, Z. 2) betrifft, so ist nachgewiesen, daß im Jahre 1885 bezüglich des executiv veräußerten Hauses der Steuerrückstand bestanden hat und daß B. denselben berichtigt hat. Der Anspruch des B. auf Ersatz dieses schon zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages bestandenen Steuerrückstandes ist durch die Bestimmung des §. 928 a. b. G. B. vollkommen gerechtfertigt, und ebenso das Begehren auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Meistbote, weil das den Steuern zustehende Vorzugsrecht nicht ein Privilegium des Fiscus ist, sondern der bezüglichen Forderung

selbst anhaftet; auch kann von einer Verjährung dieses Ersatzanspruches keine Rede sein, weil er noch vor Ablauf von drei Jahren nach seinem Entstehen gerichtlich geltend gemacht worden ist. Anders verhält es sich mit dem Haussteuerrückstande per 14 fl. 44½ kr. (I, Z. 3); gegen die Liquidität dieses Anspruches, welcher die Hauszinssteuer des ersten Quartals des Jahres 1885 betrifft, bestehen schon nach dem Inhalte des Kaufvertrages begründete Zweifel, und es mußte daher die Verfügung des ersten Richters in der oben gedachten Weise abgeändert werden. Dasselbe gilt von den Sparcassezinsen per 44 fl. 62 kr. (I, Z. 4), indem nicht aufgeklärt ist, wann die vom B. angeblich bezahlten Sparcassezinsen fällig gewesen sind und ist auch deren Bezahlung durch B. nicht nachgewiesen. Bezüglich der Vermögensübertragungsgebühr per 168 fl. (I, Z. 6) war die erstrichterliche Verfügung zu bestätigen und dem B. der Rechtsweg vorzubehalten; einerseits liegen nicht ausreichende Anhaltspunkte zur Entscheidung vor, ob B. den Anspruch auf den Ersatz dieser von ihm bezahlten Gebühr gegen die A. erheben könne, anderseits steht derartigen Vermögensübertragungsgebühren nach §. 72 des Geb. G. vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, das vorzugsweise Pfandrecht auf der veräußerten Sache zu. Das Begehren des B. auf Ersatz der Hausreparaturskosten per 88 fl. 38 kr. (I, Z. 5) mußte unbedingt abgewiesen werden, weil ein Beweis über die Bestreitung dieser Kosten und deren Angemessenheit überhaupt nicht vorliegt und weil in Bezug auf diesen Anspruch das behauptete Pfandrecht nicht vorhanden ist. — Die A. brachte gegen die Entscheidung des Obergerichtes bezüglich des Steuerbetrages per 30 fl. 17½ kr. (I, Z. 2), der Steuer per 14 fl. 44½ kr. (I, Z. 3), der Sparcassezinsen per 44 fl. 62 kr. (I, Z. 4), der Uebertragungsgebühr per 166 fl. (I, Z. 6), der Forderung der D. per 800 fl. (II, Z. 2), der Forderung des E. per 500 fl. (II, Z. 3) den außerordentlichen Revisionsrecurs ein.

Der oberste Gerichtshof wies den a. o. Revisionsrecurs der A. in allen Punkten mit Ausnahme bezüglich der Vermögensübertragungsgebühr per 166 fl. ab und erkannte diesfalls, daß die Ausscheidung einer Meistbottangente zur Deckung dieses vom B. angemeldeten Betrages per 166 fl. zu unterbleiben habe. Gründe: „Die Beschwerdeführerin ist nur durch die nach Maßgabe des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, erfolgreich durchgeführte Anfechtung des zwischen ihrem Personalschuldner C. und dem Käufer B. am 17. Jänner 1885

abgeschlossenen Kaufvertrages über die sohin auf ihr Ansuchen zwangsweise versteigerte Realität in die Lage gekommen, diese Realität behufs ihrer Befriedigung mit den angemeldeten Forderungen per 200 fl. und 1000 fl. in Execution zu ziehen. Nach den Bestimmungen dieses Gesetzes, welches nur allein den Zweck hat, die Gläubiger vor benachtheiligenden Rechtshandlungen des Schuldners zu schützen und denselben die rechtliche Möglichkeit, sich für ihre Forderungen aus dem Vermögen des Schuldners zu befriedigen, zu wahren, kann aber die Recurrentin auch bei der Vertheilung des Meistbotes für die im Zuge der Execution gegen den Käufer als nunmehrigen Eigenthümer versteigerte Realität eben nur jene Rechtsstellung als Gläubigerin für sich in Anspruch nehmen, welche sie gehabt hätte, wenn der Verkauf an B. nicht erfolgt wäre, und wenn sie auch nicht zu dulden brauchte, daß das erwähnte Vermögensobject ihres Schuldners C. ihrem Zugriffe entzogen werde, so kann sie doch nicht auch verlangen, daß Rechtshandlungen, welche der Käufer in Bezug auf dieses Vermögensobject nachträglich unternommen hat, ihr gegenüber insoferne rechtswirksam seien, als sie daraus einen Vortheil für ihre Stellung als Tabulargläubigerin ableiten könnte. In Festhaltung dieses Grundsatzes ist auch in dem von der Recurrentin im Anfechtungsprocesse erwirkten Urtheile vom 12. December 1886 ausgesprochen worden, daß die vom Käufer B. sofort nach dem Kaufe erwirkte Löschung der zu seinen Gunsten auf der erkauften Realität intabulirten Pfandrechte für seine Forderungen per 400 fl. und per 100 fl. als nicht erfolgt zu gelten habe und der Beschwerdeführerin gegenüber rechtsunwirksam sei. Ganz dasselbe muß jedoch aus dem gleichen Grunde auch rücksichtlich aller jener späteren Rechtshandlungen gelten, durch welche der Käufer B. die erkaufte Realität von Pfandrechten entlastet hat, welche bei der Meistbotvertheilung als Vorzugsposten oder im Range vorangehende Tabularposten zu berücksichtigen sind, wenn, dem Standpunkte des erwirkten Urtheiles entsprechend, die Rechtslage so angesehen wird, als wenn noch der Schuldner C. Eigenthümer der versteigerten Realität wäre. Unter diese Posten gehören sowohl die das Vorzugsrecht vor allen Gläubigern genießenden Hauszinssteuerrückstände per 30 fl. 17½ kr. und per 14 fl. 44½ kr., als auch die im Range der Recurrentin vorgehenden Forderungen der Sparcasse an Zinsen per 44 fl. 62 kr., dann der D. und des E. per 800 fl. und per 500 fl. sammt Nebengebühren, rücksichtlich

deren übrigens auch die Liquidirung durch B. von der Beschwerdeführerin nicht beanständet werden kann, da derselbe hiezu nach seiner Stellung als Executor zunächst berufen war. Dagegen fällt in die Kategorie dieser Vorzugsposten nicht auch die Ersatzforderung des B. für die Bezahlung der Uebertragungsgebühr per 166 fl., da diese eben nur für jenes Kaufgeschäft vorgeschrieben wurde, welches der Recurrentin gegenüber eine Rechtswirksamkeit nicht äußern darf und es sich auch nicht um die sächliche Haftung der Qualität für die Gebührenforderung des Aerars selbst handelt. Hienach erscheint die Beschwerde der Recurrentin lediglich in Ansehung dieses Punktes gerechtfertigt, im Uebrigen aber nicht gerechtfertigt".

Nr. 36.

Ist ein besonderer Verwalter der in eine Concursmasse gehörigen Liegenschaft nicht bestellt, so ist über das im §. 83, Alinea 2 E. O. vorgesehene Einschreiten eines Realgläubigers der Massenverwalter als Sequester zu bestellen.

Entscheidung vom 23. Mai 1888, Z. 6033. (Bestätigung des das Decret des k. k. Landesgerichtes Wien vom 21. Februar 1888, Z. 13919, abändernden Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 27. März 1888, Z. 4324.)

Auf dem Hause Nr. 1490 in X. war zu Gunsten der B.'schen Eheleute das Pfandrecht zur Sicherstellung einer Darlehensforderung per 4000 fl. einverleibt. Das Haus ging in das Eigenthum des C. über und wurde, als in der Folge, am 31. December 1887, der Concurs über sein Vermögen eröffnet wurde, die Concurseröffnung bei seiner Eigenthumseinverleibung angemerkt. Dr. A. wurde als Concursmasseverwalter bestellt, und sollen die Activen der Concursmasse, von einer geringen Baarschaft abgesehen, nur in diesem Hause bestanden haben.

Am 20. Jänner 1888 erwirkten die B.'schen Eheleute gegen den Hypothekarschuldner C., beziehentlich gegen den Concursmasseverwalter Dr. A. die Zahlungsauflage bezüglich der einverleibten 4000 fl. und auf Grund derselben sohin die Anmerkung der Execution bei dieser Forderung, sowie der executiven Sequestration der Zinsen und Nutzungen des Hauses, und wurde in Gemäßheit des gestellten Begehrens der B.'schen Eheleute der Privatbeamte Y. als Sequester bestellt. Dr. A. ergriff gegen die Bestellung des C. als Sequester den Recurs, indem er seine eigene Bestellung anstrebte.

Das Obergericht gab dem Recurse Folge und bestellte den Dr. A. als Sequester, „weil nach Absatz 2 des §. 83 der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1869, im Falle einer von einem Realgläubiger erst nach der Concurseröffnung erwirkten Sequestration nur dann, wenn bereits ein besonderer Verwalter bestellt sein sollte, diesem das Amt eines Sequesters zu übertragen ist, im vorliegenden Falle diese Voraussetzung nicht zutrifft, daher dem Concursmasseverwalter die Verwaltung des gesammten Concursmassevermögens zusteht und ihm nicht ein specieller Verwalter beigestellt werden könne".

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse der B.'schen Eheleute keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Verfügung aus deren Gründen „und in der Erwägung, daß, insolange nicht für ein in die Concursmasse gehöriges Vermögen ein eigener Verwalter in der durch die §§. 74 und 82 Conc.-Ordn. vorgeschriebenen Weise gewählt und bestellt worden ist, die Verwaltung des in die Concursmasse einbezogenen Vermögens dem allgemeinen Concursmasseverwalter zusteht, die Vorschrift des Al. 2 des §. 83 Conc.-Ordn. daher, insolange ein besonderer Verwalter nicht besteht, auch auf den allgemeinen Concursmasseverwalter ihre Anwendung zu finden hat".

Nr. 37.

Der Finanzprocuratur, welche einen Nachlaß als caduc in Anspruch nimmt, kommt aus diesem Grunde eine Einflußnahme auf die Liquidirung der angemeldeten Passiven nicht zu (§§. 78, 129 Pat. vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208).

Entscheidung vom 23. Mai 1888, Z. 6038. (Bestätigung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 6. April 1888, Z. 4860.)

M., der uneheliche Sohn der vorverstorbenen N., starb im Alter von 18 Jahren ohne letztwillige Anordnung mit Hinterlassung eines inventirten Nachlasses von 736 fl. 76 kr. A., der uneheliche Vater des Erblassers, meldete Forderungen mit 1130 fl. 71 kr. unter der Angabe, daß er Auslagen zum Behufe der Ausbildung, Versorgung und Krankenpflege des M. gemacht und sich den Ersatz vorbehalten habe, und zwar 171 fl. 58 kr. für Krankheits- und Leichenkosten, 130 fl. 65 kr. für Krankenwartung und Krankenpflege, 559 fl. für gezahlte Verpflegskosten, 219 fl. 48 kr. für Unterrichtsauslagen und 50 fl. für gezahltes Lehrgeld.

Die vom Verlassenschaftscurator C. ausgesprochene Liquidhaltung dieser Passiven wurde vom Bezirksgerichte Hallein (als Abhandlungsbehörde des M.) verlaß- und curatelsbehördlich genehmigt. — Die Finanzprocuratur in Vertretung des Aerars brachte dagegen, insoferne die Genehmigung der Liquidirung der Forderungen per 559 fl., 219 fl. 48 kr. und 50 fl., zusammen 828 fl. 48 kr. erfolgt ist, den Recurs ein.

Das Obergericht wies den Recurs wegen Mangels der Legitimation der Finanzprocuratur zurück, weil C. zum Verlassenschaftscurator bestellt worden ist, welchem in dieser Eigenschaft gemäß §§. 78 und 129 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, die Vertretung der Verlassenschaft zusteht, daher die Finanzprocuratur in Vertretung des Aerars (Caducitätsforderung) zur Einbringung des Recurses nicht als berechtigt erklärt wird. — Die Finanzprocuratur ergriff den a. o. Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof hat diesem Recurse, „welcher nicht als ein außerordentlicher, sondern, nachdem das Oberlandesgericht in der Sache selbst eine Entscheidung nicht gefällt, den Recurs der Finanzprocuratur vielmehr lediglich aus dem Grunde des Mangels der Legitimation zurückgewiesen hat, als ein ordentlicher sich darstellt, keine Folge zu geben und die obergerichtliche Verordnung sonach zu bestätigen befunden, weil der Finanzprocuratur in Vertretung des Caducitätsärars, insolange die Caducität des Nachlasses nicht ausgesprochen worden ist, eine Ingerenz auf die Abhandlungspflege überhaupt nicht zusteht, derselben daher auch gegen die vom Abhandlungsgerichte ausgesprochene Genehmigung der vom Verlassenschaftscurator erklärten Liquidhaltung der zum Nachlasse angemeldeten Forderungen eines Verlassenschaftsgläubigers ein Recursrecht nicht zuerkannt werden kann".

Nr. 38.

Wenn die Abnahme eines urtheilsmäßigen Hauptleides im Requisitionswege ausführbar ist, kann die einfache Behauptung, der eidespflichtige Kläger sei unvermögend, die Kosten der Requisition vorzuschießen, die Anwendung des §. 227 a. G. O. nicht begründen.

Entscheidung vom 23. Mai 1888, Z. 6094. (Bestätigung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Karolinenthal vom 6. Februar 1888, Z. 2602, Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 20. März 1888, Z. 8079.)

A., welcher in Amerika wohnt, klagte den B. auf Zahlung von 113 fl.; es wurde auf einen vom Kläger abzu-

legenden Haupteid erkannt. Der klägerische Vertreter brachte nun ein Gesuch ein um Bestimmung einer angemessenen Frist zur eventuellen Vorlage der vom Kläger eigenhändig unterfertigten Eidesformel für den Fall, als der Kläger nicht in der Lage wäre, den Kostenvorschuß per 60 fl. zu erlegen, indem der Gesuchsteller behauptet, daß der Erlag dieses Kostenvorschusses erforderlich ist, damit die Requisition an die amerikanische Behörde wegen Abnahme des Eides erlassen werde, und daß A. in ärmlichen Verhältnissen sich befindet.

In erster Instanz wurde über die ablehnende Aeußerung des Geklagten das Ansuchen abgewiesen: in der Erwägung, daß der §. 227 a. G. O. nur von dem Falle spricht, wenn es unthunlich wäre, den abzulegenden Eid durch ein Ersuchschreiben aufnehmen zu lassen, in dem vorliegenden Falle der Vertreter des Klägers die Möglichkeit und die Art der Eidesabnahme durch ein Ersuchschreiben an eine amerikanische Behörde zugibt, das als Hinderniß geltend gemachte Unvermögen des Klägers, den Kostenvorschuß per 60 fl. zu erlegen, bei Abgang jeden Beweises darüber nicht als ein derartiges Hinderniß angesehen werden kann, von welchem im §. 227 die Rede ist, und überdies die Vorlage einer vom Kläger eigenhändig unterschriebenen Eidesformel in glaubwürdiger Form, welche die gleichen Folgen wie der abgelegte Eid hätte, gleichfalls Kosten verursachen würde, die durch einen vorerst vorzulegenden Vorschuß gedeckt werden müßten, da bisher nicht nachgewiesen worden ist, daß der Kläger armuthshalber einen Kostenvorschuß zu erlegen nicht vermag.

Das Obergericht gab dem Recurse des klägerischen Vertreters statt und bewilligte zu dem angesuchten Zweck eine dreimonatliche Frist, weil die Voraussetzung des §. 227 a. G. O., „daß es unthunlich wäre, den Eid durch ein Ersuchsschreiben aufnehmen zu lassen", im vorliegenden Falle zutrifft, indem eine Eidesabnahme im Requisitionswege, wie sie der Recurrent, ohne einen Kostenvorschuß zu erlegen, in erster Reihe im Eidesantretungsgesuche angestrebt hatte, unthunlich ist, dem Kläger aber für den Fall, daß er den Kostenvorschuß zu erlegen nicht vermag, ein solcher Nachtheil, welcher den Verlust des Processes zur Folge haben würde, nicht treffen kann, zumal er nicht verpflichtet ist, nachzuweisen, daß er nicht im Stande sei, den Vorschuß zu erlegen; es muß daher das Unvermögen, den Vorschuß für die mit der Eidesabnahme

verbundenen Kosten leisten zu können, als ein Hinderniß im Sinne des §. 227 angesehen werden.

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des Geklagten Folge und bestätigte die erstrichterliche Verfügung, „weil die Ausnahmsbestimmung des §. 227 a. G. O., durch welche die Beibringung einer gefertigten Eidesformel als zulässig erklärt wird, im vorliegenden Falle keine Anwendung findet, indem die Abnahme des urtheilsmäßigen Eides nicht unthunlich erscheint, sondern im Wege der Requisition an das betreffende Gericht ausführbar ist, der Umstand aber, daß der Kläger den begehrten Vorschuß an Kosten per 60 fl. nicht leisten könne, was übrigens lediglich angeführt, nicht aber nachgewiesen wurde, kein solches Hinderniß ist, welches die Abnahme des Eides unthunlich machen würde".

Nr. 39.

Die Verfügung des §. 9 der Executionsnovelle vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, ist als Ausnahmsgesetz stricte zu interpretiren und nur bei der Vertheilung des Meistbotes einer executiv veräußerten Liegenschaft anwendbar. — Bei Mobilarmeistbotvertheilungen sind die Schätzungs- und Feilbietungskosten bei der Vertheilung des Meistbotes als Vorzugsposten zu behandeln.

Entscheidung vom 24. Mai 1888, Z. 6086. (Abänderung des Bescheides des k. k. städt.-del. Bezirksgerichtes Leoben vom 27. Februar 1888, Z. 1339, und der Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 28. März 1888, Z. 3754.)

In Sachen des A. wider B. pto. 258 fl. 78 kr. wurde der bei der Mobilarexecution erzielte Fahrnissenerlös von 117 fl. 10 kr. ohne Rücksichtnahme auf das vom Executionsführer für die Schätzungs- und Feilbietungskosten in Anspruch genommene Vorzugsrecht vertheilt und demzufolge der ganze Fahrnissenmeistbot der ersten Pfandgläubigerin C. zur theilweisen Deckung ihrer Forderung aus einem Notariatsvertrage per 700 fl. zugewiesen. Diese Erledigung wurde über den vom Executionsführer eingebrachten Recurs in dem erwähnten, in Beschwerde gezogenen Theile oberlandesgerichtlich in der Erwägung bestätigt, daß die Execution zur Einbringung von Geldforderungen durch Versteigerung beweglicher Güter sich gemäß §. 347 a. G. O. nach denselben Vorschriften richtet, welche für unbewegliche Güter gelten, soferne das Gesetz Abweichungen nicht ausdrücklich festsetzt; daß nach §. 9 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, die Schätzungs- und Feilbietungskosten einer executiv veräußerten Liegenschaft

bei Vertheilung des Meistbotes kein Vorzugsrecht genießen; daß für die Anwendung dieser Vorschrift auf Fahrnissenerlöse nicht nur die oben bezogene Bestimmung der allg. Gerichtsordnung, sondern auch der Umstand spricht, daß der gleiche Grund, welcher die Anordnung des citirten §. 9 hervorrief, nämlich die Verhinderung muthwilliger Executionsführungen, auch bei Fahrnissen zutrifft, und daß diese Absicht des Gesetzes durch die Bestimmung des §. 4 nicht in allen Fällen erreicht würde. — Dagegen ergriff der Executionsführer den a. o. Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof fand demselben stattzugeben und die untergerichtlichen Erledigungen in dem in Beschwerde gezogenen Punkte dahin abzuändern, daß von dem erzielten Fahrnissenmeistbote per 117 fl. 10 kr. vorerst dem Executionsführer die von ihm bestrittenen Kosten der executiven Schätzung und Feilbietung ersetzt werden; wobei erwogen wurde, daß der Pfandgläubiger sich für seine Forderung gemäß §§. 461 und 464 a. b. G. B. nur aus dem durch gerichtliche Feilbietung der Pfandsache erzielten Erlöse befriedigen kann, diese Umsetzung der Pfandsache in Geld aber nicht ohne Kostenaufwand für die nach den bestehenden gesetzlichen Vorschriften hiezu vorzunehmende Schätzung und Feilbietung möglich, demnach als eigentlicher reiner Erlös nur jener Betrag anzusehen sei, welcher nach Abzug des nothwendigen Kostenaufwandes für dessen Erzielung sich ergibt, während dieser Aufwand als eine Masseschuld zu behandeln sei, zu deren Tilgung vor Allem die entsprechende Tangente vom Meistbote in Abzug gebracht und eventuell Demjenigen überwiesen werden muß, welcher den Aufwand vorschußweise bestritten hat; daß dieser Grundsatz auch überall dort zum Ausdrucke gelangt sei, wo die Gesetzgebung es unternommen hat, über die Vertheilung des Meistbotes für zwangsweise versteigerte Pfandsachen besondere Vorschriften zu geben, wie dies aus §. 14 lit. b der Concursordnung vom 1. Mai 1781, J. G. S. Nr. 14, §. 11 des Hofdecretes vom 19. November 1839, J. G. S. Nr. 388, §. 564 der prov. Civilproceßordnung für Ungarn und Siebenbürgen, endlich §§. 29 1a, 31 und 38 der allg. Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 ex 1869, zu ersehen ist; daß hienach die Vorschrift des §. 9 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, sich als eine Ausnahmsbestimmung darstellt, welche nach Inhalt der verlautbarten Motive der gesetzgebenden Körperschaften lediglich zu

dem Ende in das Gesetz aufgenommen wurde, um die in letzterer Zeit immer häufiger vorgekommenen, gegen das Interesse der in guter Priorität stehenden Tabulargläubiger und der möglichsten Aufrechthaltung der Grundwirthschaften planmäßig unternommenen executiven Verkäufe von unbeweglichen Gütern hintanzuhalten, welche Bestimmung daher vermöge dieses singulären Charakters nicht auf den Vorgang bei Vertheilung des Meistbotes für bewegliche Pfandstücke angewendet werden kann, für welchen dieselbe ihrem Wortlaute nach nicht erlassen wurde und dem Gesagten zufolge offenbar nicht erlassen werden wollte.

Nr. 40.

Hat der mit der Aufforderungsklage Belangte die aufgeforderte Klage eingebracht und so dem hiemit in seiner Wirkung vollständig erschöpften richterlichen Decrete entsprochen, so bedarf es zur Ueberreichung einer neuerlichen aufgeforderten Klage überhaupt einer Fristertheilung, also auch einer Fristerstreckung nicht (§. 66 a. G. O.).

Entscheidung vom 30. Mai 1888, Z. 6285. (Bestätigung der den Bescheid des k. k. Bezirksgerichtes Mährisch-Neustadt vom 24. Jänner 1888, Z. 479, abändernden Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Brünn vom 29. Februar 1888, Z. 2073.)

In Sachen des A. wider Dr. B. wegen Berühmung rücksichtlich einer angeblichen Expensenforderung im Restbetrage von 748 fl. 22 kr. beantwortete Dr. B. die Aufforderungsklage de praes. 16. September 1883, Z. 5588, mit der Einrede. Nach durchgeführtem Aufforderungsstreite wurde Dr. B. mit Urtheilen des Bezirksgerichtes Mährisch-Neustadt vom 8. April 1884, Z. 1524, und des Oberlandesgerichtes Brünn vom 3. Juni 1884, Z. 5001, bestätigt durch die oberstgerichtliche Entscheidung vom 15. October 1884, Z. 9692, für schuldig erkannt, sein vermeintliches Recht in Ansehung der ihm gegen die A. zustehenden Expensenforderung per 748 fl. 22 kr. binnen 60 Tagen so gewiß auszuführen und die aufgeforderte Klage zu überreichen, widrigenfalls ihm das ewige Stillschweigen auferlegt werden würde. Dieser Verpflichtung ist Dr. B. innerhalb der bestimmten Frist durch Ueberreichung der aufgeforderten Klage de praes. 10. September 1884, Z. 5289, auf Zahlung des Betrages von 748 fl. 22 kr. nachgekommen, wurde aber in erster und zweiter Instanz kraft der Urtheile vom 19. October 1886, Z. 5089, und 16. Februar 1887, Z. 1748, für dermalen ab-

gewiesen. Die A. begehrte nun gegen Dr. B. im Executionswege die Auflegung des ewigen Stillschweigens. Die unteren Instanzen gaben dem Begehren statt. Der oberste Gerichtshof wies aber in Stattgebung des a. o. Revisionsrecurses des Dr. B. mit dem Erlasse vom 29. November 1887, Z. 13.252, das Begehren ab, denn gemäß der Bestimmungen der §§. 68 bis 71 a. G. O. kann dem Aufgeforderten das ewige Stillschweigen hinsichtlich des gerühmten Rechtes im Sinne des Hofdecretes vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 620, mittelst Urtheiles nur dann auferlegt werden, wenn derselbe über die Aufforderungsklage weder die Einrede über die angeschuldete Berühmung, noch eine Klage in der Hauptsache, d. i. die aufgeforderte Klage binnen der bestimmten Frist einbringt. Dieser Fall trifft vorliegend nicht zu. Aus den Urtheilen vom 19. October 1886, Z. 5089, und 16. Februar 1887, Z. 1748, welche die auf Zahlung des Betrages von 748 fl. 22 kr. lautende Klage vom 10. September 1884, Z. 5289, unter Verfällung des Dr. B. in den Ersatz der Kosten erster und zweiter Instanz für dermalen abwiesen, steht daher der A. blos ein Executionsrecht bezüglich der ihr zuerkannten Gerichts- und Appellationskosten, keineswegs aber das Recht zu, den gerichtlichen Ausspruch darüber zu erwirken, daß dem Kläger bezüglich der fraglichen Forderung das ewige Stillschweigen auferlegt werde, und dies um so weniger, als seine Abweisung eine blos derzeitige war, mit welcher der Vorbehalt verbunden ist, eine neue Klage auf Zahlung des Betrages von 748 fl. 22 kr. einzubringen und die sofortige Auftragung des ewigen Stillschweigens das urtheilsmäßig ausgesprochene Recht zur Einbringung einer neuen Klage illusorisch machen würde. Die Frage, ob deren Einbringung an die im oberstgerichtlichen Urtheile vom 15. October 1884, Z. 9692, bestimmte Frist von 60 Tagen gebunden sei, kann vorliegend nicht zur Entscheidung kommen, da sie eine formelle Einwendung betrifft, welche die Partei im Processe geltend machen oder aber übergehen kann.

Zur Ueberreichung der neuen aufgeforderten Klage begehrte nun Dr. B. mit Gesuch vom 14. Jänner 1888, Z. 304, eine einjährige Frist. Das Gesuch wurde der A. zur Aeußerung zugestellt. Die A. widersetzte sich dem Fristbegehren und das Bezirksgericht ertheilte hierauf statt der begehrten einjährigen nur eine bis 10. Juli 1888 reichende Frist.

Auf Recurs bewilligte das Oberlandesgericht dem Recur-

renten zu obigem Zwecke die ganze angesuchte Frist in der Erwägung, daß die Frage, binnen welcher Frist der Recurrent die neuerliche aufgeforderte Klage zu überreichen hatte und in Folge dessen auch die erstere Frage, ob der Recurrent hiezu einer Fristerweiterung überhaupt bedarf, und beziehungsweise ob demselben durch eine Fristbewilligung die Geltendmachung seines Klageanspruches offen gehalten werde, nicht schon gegenwärtig, sondern zufolge der Entscheidung des obersten Gerichtshofes vom 29. November 1887, Z. 13.252, erst in jenem Processe zu entscheiden ist, den der Recurrent mit der neuen Klage anhängig zu machen beabsichtigt, daß aber jenenfalls, als der Recurrent zur Einbringung der neuerlichen Klage noch gegenwärtig berechtigt wäre, das Begehren desselben um Ertheilung einer einjährigen Frist für gerechtfertigt erkannt werden müßte, da A. die thatsächlichen Anführungen des Gesuches de praes. 14. Jänner 1888 in der negativen Aeußerung nicht in Abrede gestellt hat, laut dieses Gesuches der Einbringung der neuen aufgeforderten Klage einerseits die definitive Adjustirung von Expensen, anderseits die Genehmigung oder Bemänglung einer von dem Recurrenten gelegten Verwaltungsrechnung vorherzugehen hat, die erstere Angelegenheit im Recurszuge schwebt und in der letzteren Beziehung dem Gegner des Recurrenten zur Genehmhaltung oder Bemänglung der Rechnung eine Frist bis 12. Jänner 1888 ertheilt wurde, beide Angelegenheiten somit voraussichtlich bis 10. Juli 1888 endgiltig nicht entschieden sein werden, zur Durchführung des Rechnungsprocesses vielmehr, falls derselbe von A. angestrengt werden sollte, die ganze Frist bis 10. Jänner 1889 erforderlich wäre.

Dagegen überreichte A. den Revisionsrecurs, welcher oberstgerichtlich in der Erwägung abgewiesen wurde, daß die Wirkung des erstrichterlichen Decretes, welches über die Aufforderungsklage vom 16. September 1883 erflossen ist, mit der unterm 10. September 1884 überreichten aufgeforderten Klage des B. gegen A. pto. 748 fl. 22 kr. vollständig erschöpft worden ist und B. jetzt zur Ueberreichung einer neuerlichen aufgeforderten Klage einer Fristertheilung überhaupt nicht bedarf.

Nr. 41.

Die Verlassenschaft, welche von dem berufenen Erben nicht angetreten wurde, kann vom Caducitätsärar deshalb, weil der Nachlaß eben dieses Erben caduk ist, nicht in Anspruch genommen werden (§§. 537, 760 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 6. Juni 1888, Z. 6749. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Mariahilf in Wien vom 28. November 1887, Z. 12.204, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 29. Februar 1888, Z. 2548.)

Die C. starb ohne Hinterlassung einer letztwilligen Anordnung am 23. Juni 1885. Als alleiniger gesetzlicher Erbe zu ihrem Nachlasse war ihr uneheliches, am 25. Juni 1884 geborenes Kind, M., vorhanden, welches, ehe es die Erbschaft antrat, am 20. Juni 1885 starb. Zu dem Nachlasse der C. erklärte sich die Schwester derselben, B., am 9. September 1885 als gesetzliche Erbin, und wurde die Erbserklärung gerichtlich angenommen; auch die Finanzprocuratur erklärte sich für die M.'sche Verlassenschaft als gesetzliche Erbin zum C.'schen Nachlasse. Mit dem Bescheide vom 1. December 1885 wurde angesichts der beiden widerstreitenden Erbserklärungen die Finanzprocuratur vom Gerichte auf den Civilrechtsweg verwiesen. Die Finanzprocuratur brachte nun in Vertretung des Caducitätsärars als präsumtiven Rechtsnachfolger des mj. M. gegen die B. als erbserklärte Erbin nach der C. die Klage des Begehrens ein, das von der B. in Anspruch genommene gesetzliche Erbrecht zu dem Nachlasse der ab intestato verstorbenen C. bestehe nicht zu Recht, und die B. sei schuldig, das gesetzliche Erbrecht des mj. M., beziehungsweise seiner nunmehrigen Verlassenschaft zu dem Nachlasse der C. und die Rechtsgiltigkeit der von der Finanzprocuratur in Vertretung des Caducitätsärars vermöge Erblosigkeit des M.'schen Nachlasses jure repraesentationis des letzteren überreichten bedingten Erbserklärung zum C.'schen Nachlasse anzuerkennen.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Die Einwendung der Geklagten, daß die Finanzprocuratur nicht berechtigt ist, auf die Anerkennung des Erbrechtes des mj. M., beziehungsweise seines Nachlasses, auf die Verlassenschaft seiner Mutter, C., zu klagen, ist begründet. Denn die Finanzprocuratur kann erst dann die allenfalls in einem caduken Nachlasse enthaltenen Rechte ausüben, wenn dieser Nachlaß dem Aerar im Grunde des §. 130 des Abhandlungspatentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208,

von dem Gerichte übergeben worden ist, was im vorliegenden Falle nicht zutrifft, und es genügt keineswegs nur die Erklärung, einen Nachlaß hiezu in Anspruch zu nehmen. Unzutreffend ist die Behauptung der Finanzprocuratur, daß ihre Legitimation zur Klageführung auf Anerkennung des Erbrechtes des M. mit der Annahme ihrer Erbserklärung und Verweisung auf den Civilrechtsweg implicite anerkannt worden sei. Denn abgesehen davon, daß die betreffende Verfügung vom Gerichte gar nicht als Abhandlungsbehörde nach dem M., sondern als Abhandlungsbehörde nach der C. erlassen worden ist, wurde mit der Annahme der Erbserklärung unter einem die Einvernehmung der Parteien in Gemäßheit des §. 125 Abh. Pat. angeordnet, und damit die Verweisung einer Partei auf den Civilrechtsweg verfügt, was eben beweist, daß die Rechtsfrage im Sinne des §. 2, Z. 7 des erwähnten Gesetzes offen blieb. Richtig ist es, daß der mj. M. nach den §§. 731, 732, 754 a. b. G. B. allein zum Erben nach seiner Mutter, C., berufen war. Nach österr. Rechte wird man aber niemals ipso jure Erbe, sondern es ist hiezu die Erbserklärung des zur Erbschaft Berufenen erforderlich; so lange die Erbserklärung nicht abgegeben ist, hat der Berufene nur die rechtliche Möglichkeit Erbe zu werden (§§. 547, 799 a. b. G. B., §. 120 Abh. Pat.). Da nun M. ohne Abgabe einer Erbserklärung zu dem C.'schen Nachlasse gestorben ist, so liegt nur die rechtliche Möglichkeit des Erbewerdens vor, welche nach §. 537 a. b. G. B. nur auf seine Erben, als ein Bestandtheil seiner Verlassenschaft (§. 531 a. b. G. B.) übergehen kann. M. hat keine Erben hinterlassen, und es hält sich die Finanzprocuratur berechtigt, die Erbserklärung als seine Rechtsnachfolgerin zum Nachlasse der C. auf Grund des Gesetzes einzubringen. Das Aerar hat aber nach §. 560 a. b. G. B. gar kein Erbrecht auf die erbloße Verlassenschaft, sondern es wird ihm nur die Einziehung derselben eingeräumt; dies wird dadurch bestätigt, daß der erbliche Nachlaß nach §. 130 Abh. Pat. dem Aerar ohne Erbsverhandlung (ohne Erbserklärung und Einantwortung) zu übergeben ist. Somit fehlt dem Caducitätsärar die Eigenschaft eines Erben und konnte daher auf dasselbe das Recht des M. — auch wenn die Uebergabe des M.'schen Nachlasses an das Aerar nach §. 130 Abh. Pat. bereits stattgefunden hätte — Erbe des C. zu werden, nach §. 537 a. b. G. B. nicht übergehen. Demgemäß erscheint die Erbserklärung der

Finanzprocuratur als rechtsungiltig, dagegen die Erbserklärung der B. in Rücksicht, daß das Recht des mj. M. auf Niemanden übergegangen und daher erloschen ist, in den §§. 731, 735, 736 a. b. G. B. begründet.

Das Obergericht gab der Appellation der Finanzprocuratur nicht statt und bestätigte das erstgerichtliche Urtheil. Gründe: Richtig ist es, daß der M. als alleiniger Erbe zu dem Nachlasse seiner Mutter C. nach §§. 731, 734, 754 a. b. G. B. berufen war, und daß, wenn er zur Erbschaft gelangt wäre, die B. ein Erbrecht zu dem Nachlasse ihrer Schwester nicht hätte beanspruchen können. Unrichtig ist aber, daß das dem M. angefallene, von ihm aber nicht angetretene Erbrecht auf den Caducitätsfond übergegangen ist; denn der von der Finanzprocuratur berufene §. 537 a. b. G. B. schränkt den Uebergang des nicht angetretenen Erbrechtes ausdrücklich auf die Erben ein, und es geht daher nicht an, den in dieser Gesetzesstelle gebrauchten Ausdruck „Erben" willkürlich die Worte „beziehungsweise Rechtsnachfolger" zu substituiren. Die Beschränkung des Rechtes, eine angefallene, aber von dem Erben weder angetretene noch ausgeschlagene Erbschaft anzunehmen, auf die Erben des Erben, findet ihre ausdrückliche Bestätigung im §. 809 a. b. G. B. Eine Verlassenschaft wird bei dem Nichtvorhandensein von Erben ein erbloses Gut (§. 760 a. b. G. B.) und als solches vom Staate eingezogen. Das Heimfallsrecht des Staates ist nach dieser Gesetzesbestimmung zweifellos nicht ein Erbrecht, weil es eben das Nichtvorhandensein eines Erbrechtes zur Grundlage hat und sich ausschließlich auf ein erbloses Gut bezieht. Die wesentliche Verschiedenheit des Heimfallsrechtes und des Erbrechtes ergibt sich weiters daraus, daß der §. 308 a. b. G. B. das Erbrecht als ein dingliches Sachenrecht erklärt, während das Hofdecret vom 12. October 1835, J. G. S. Nr. 90, den Anspruch der Erben auf die von dem Fiscus eingezogene Verlassenschaft während der Dauer der Verjährungsfrist vorbehält und dem Fiscus lediglich die Rechte eines redlichen Besitzers einräumt. Die rechtliche Möglichkeit, Erbansprüche an die C.'sche Verlassenschaft geltend zu machen, war daher nur für die Erben des M. vorhanden; keineswegs aber bildet diese Möglichkeit einen Bestandtheil des erbloſen Nachlasses des M. Würde das Heimfallsrecht des §. 760 a. b. G. B. einen dem Erbrechte gleichkommenden Titel begründen, so würde auf Grund dessen nach §. 797 a. b. G. B.

die Abhandlung und Einantwortung des (erbloſen) Nachlaſſes erforderlich ſein. Daß dies aber nicht der Fall iſt, ergibt ſich aus §. 799 a. b. G. B. und §. 130 Abh. Pat. Das Caducitätsärar, welches übrigens die Uebergabe des M.'ſchen Nachlaſſes nach Maßgabe des erwähnten Paragraphen noch gar nicht erwirkt hat, konnte einen Rechtstitel zu dem Nachlaſſe der C. nicht darthun, und es war daher das Klagebegehren abzuweiſen.

Der oberſte Gerichtshof gab der außerordentlichen Reviſionsbeſchwerde der Finanzprocuratur keine Folge, „wobei erwogen wurde, daß bezüglich des Nachlaſſes des M. als deſſen Rechtsnachfolger das klagende Aerar auftritt, die Beſtimmung des §. 130 des kaiſ. Patentes vom 9. Auguſt 1854 über die Erklärung der Erbloſigkeit und Uebergabe des Nachlaſſes an den Fiscus noch nicht zur Anwendung gelangt iſt; daß die Anwendbarkeit der §§. 537, 809 a. b. G. B. über den Uebergang des Erbrechtes auf eine nicht angetretene Verlaſſenſchaft das Vorhandenſein eines Erben des Erbberechtigten zur Vorausſetzung hat; daß dem klagenden Aerar aber ein Erbrecht auf den Nachlaß des M. nicht zuſteht; daß es bei der Verſchiedenheit der geſetzlichen Behandlung des Erbrechtes und des Rechtes auf das Einziehen einer erbloſen Verlaſſenſchaft nicht zuläſſig wäre, den zu Gunſten von Erben geſtatteten Uebergang eines blos angefallenen, aber nicht angenommenen Erbrechtes auch zu Gunſten des zum Einziehen einer erbloſen Verlaſſenſchaft berechtigten Aerars eintreten zu laſſen; daß bei dem Ausſchluſſe eines Ueberganges des dem M. angefallenen, zur Zeit ſeines Lebens aber nicht angenommenen Erbrechtes die B. allerdings als ausſchließliche Erbin ihrer Schweſter C. anzuerkennen iſt; daß der Nachlaß der letzteren daher nicht den Gegenſtand eines dem Aerar zuſtehenden Caducitätsrechtes bilden kann; und daß es daher an den Vorausſetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, fehlt".

Nr. 42.

Der Verwahrer hat zu beweisen, daß der Schaden, der der verwahrten Sache zugegangen ist, auf Zufall beruht (§§. 961, 964, 1298 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 13. Juni 1888, Z. 6901. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Hietzing vom 16. März 1888, Z. 2809, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 18. April 1888, Z. 5105.)

Der Kaffeehausbesitzer A. klagte den Handelsgärtner B. auf Zahlung von 240 fl. In erster Instanz wurde B. zur Zahlung des Betrages von 200 fl. oder eines geringeren, vom Kläger schätzungsweise beschworenen Betrages verurtheilt, wenn der Kläger beschwört, daß er den Schaden, welcher ihm durch die Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge seitens des Geklagten über die von ihm, Kläger, dem Geklagten im September 1886 zur Obsorge bis zur Sommersaison 1887 übergebenen und vom Geklagten zur Ueberwinterung in Verwahrung übernommenen sechs Stück Lorbeerbäume zugefügt wurde, auf 200 fl. oder auf einen allfälligen minderen Betrag gewissenhaft schätze. Gründe: Kläger hat im September 1886 dem Geklagten in seiner Eigenschaft als Handelsgärtner sechs Stück Lorbeerbäume in Verwahrung und zur Obsorge bis zur Sommerzeit des Jahres 1887 gegen eine Entlohnung von 25 fl. übergeben. Der Kläger macht eine Forderung von 240 fl. geltend, weil nach seiner Behauptung die sechs Bäume, als er sie vom Geklagten übernehmen wollte, um sie vor seinem Kaffeehause aufzustellen, in Folge der Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge während der Verwahrungsdauer gänzlich zu Grunde gegangen, beziehungsweise erfroren waren. Der Geklagte wendet dagegen ein, daß selbst im Falle, als die Lorbeerbäume bei ihm oder bei dem Gärtner C. — dem er sie zur Aufbewahrung übergeben hatte, weil sein eigenes Glashaus zur Unterbringung der Bäume nicht ausreichend geräumig war, was der Kläger gewußt hatte — erkrankt wären, die klägerische Forderung unbegründet sein würde, weil er als Verwahrer für den Zufall, dem die Bäume sowohl bei ihm, als bei jedem dritten Gärtner ausgesetzt gewesen sind, nach §. 965 a. b. G. B. nicht haftet, weil er die Bäume nicht ohne Noth und Erlaubniß des Hinterlegers einem Dritten in Verwahrung übergeben hat; es wäre aber nur als Zufall anzusehen, wenn die Lorbeerbäume in Wirklichkeit erkrankt sein würden, weil solche Bäume notorisch während der Ueberwinterung sehr leicht von Krankheiten ergriffen werden, welche auch durch die größten Vorsichtsmaß-

regeln nicht verhindert werden können, da die Krankheiten eben die Folgen des hiesigen rauhen Klimas sind. Der Sachverständigenbeweis hat ergeben, daß die sechs Lorbeerbäume wohl nicht erfroren, aber aus einer derzeit nicht mehr eruirbaren Ursache abgestanden sind, daß es nicht richtig ist, daß die Lorbeerbäume in Folge des rauhen Klimas leicht von mit Sorgfalt nicht abwendbaren Krankheiten während der Ueberwinterung ergriffen werden, daß Lorbeerbäume im Gegentheile sich sehr leicht überwintern lassen. Der Verwahrer haftet nach §. 964 a. b. G. B. dem Hinterleger für den aus der Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge verursachten Schaden, nicht aber für den Zufall. Der Geklagte hat daher im Hinblick auf das Sachverständigen-Gutachten dem Kläger den aus der Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge verursachten Schaden zu ersetzen. Im vorliegenden Falle mußte er aber den Schaden selbst dann ersetzen, wenn der Schaden durch Zufall eingetreten wäre, da er nicht unter Beweis gestellt hat, daß er nicht ohne Noth und ohne Erlaubniß des Klägers die Bäume einem Dritten in Verwahrung gegeben hat (§. 965 a. b. G. B.). Es wurde unter billiger Mäßigung auf den Schätzungseid erkannt, weil die Angemessenheit des angesprochenen Betrages bestritten ist.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des Geklagten statt und wies das Klagebegehren ab. Gründe: Der Geklagte beschwert sich gegründetermaßen dagegen, daß vor dem Erstrichter die vom Kläger behauptete Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge des Geklagten als feststehend angenommen worden ist; daß ihm, weil er die zur Verwahrung übernommenen Bäume einem Dritten in Verwahrung übergeben hat, in unrichtiger Anwendung des §. 965 a. b. G. B. die Haftung für ein zufälliges, übrigens vielleicht schon aus dem Zustande der in Verwahrung gegebenen Bäume entwickeltes Verderben der Bäume aufgelastet worden ist, und daß der durch die gegenwärtige Untauglichkeit der abgestandenen Lorbeerbäume zur Aufstellung vor dem Kaffeehause dem Kläger angeblich zugegangene Nachtheil, welcher mit dem Werthe der vom Geklagten zur Zurückstellung angebotenen Lorbeerbäume keineswegs identisch ist, gar nicht concretivirt ist. Denn durch das über den Zustand der in Verwahrung gegebenen Lorbeerbäume und über die Erhaltungsfähigkeit solcher Bäume von den Sachverständigen abgegebene Gutachten wird kein Moment einer Verwahrungs- oder Pflege-

vernachlässigung constatirt, sondern es wird vielmehr die Ursache des Abgestandenseins der Bäume als derzeit „nicht mehr eruirbar" bezeichnet. In dem Gutachten wird zwar angegeben, daß Lorbeerbäume sich im Allgemeinen leicht überwintern lassen, aber auch zugegeben, daß Lorbeerbäume, welche vor einem Kaffeehause stehen, dem Verderben mehr als andere geschützte Pflanzen ausgesetzt sind und daß Lorbeerbäume auch bei der größten Sorgfalt wegen ihres Alters oder eingetretener Krankheit zu Grunde gehen können. Wenn auch der Geklagte die ihm in Verwahrung gegebenen Bäume ohne Erlaubniß des Klägers einem Dritten in Verwahrung gegeben hat, so fehlt es nach der Beweislage an dem Nachweise, daß der an den Bäumen constatirte Krankheitsproceß, der auch in deren Alter oder Beschaffenheit seinen Grund haben kann, durch äußere Umstände verursacht worden ist, daß daher ein zufälliger Schaden eingetreten sei und ferner, daß dieser Schaden nicht eingetreten wäre, wenn die Bäume in der Selbstverwahrung des Geklagten verblieben wären. Ein solcher Nachweis des Klägers ist aber nach der Bestimmung des §. 965 a. b. G. B. und mit Hinblick auf §. 1311 a. b. G. B. unerläßlich. Auch ist nicht zu verkennen, daß im vorliegenden Falle nicht die Klage aus dem Verwahrungsvertrage nach §. 961 a. b. G. B. auf Zurückstellung der Sache, sondern eine Klage auf Schadenersatz wegen des Zustandes der in Verwahrung gegebenen Sache, deren Zurückstellung vom Geklagten angetragen und vom Kläger abgelehnt worden ist, angestrengt wurde, daher der Schaden nicht in dem Werthe der Bäume, sondern in dem durch die Untauglichkeit der Bäume zur Aufstellung allenfalls begründeten Nachtheile liegen würde, welcher Nachtheil gar nicht concretivirt erscheint. Der Ersatzzuspruch des ersten Richters ist daher nicht begründet.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Klägers Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: „Der Geklagte hat, wie er zugesteht, vom Kläger Lorbeerbäume zur Ueberwinterung übernommen und er behauptet selbst nicht, daß die Bäume zur Zeit der Uebernahme krank waren, er war daher nach §. 961 a. b. G. B. verpflichtet, die Bäume dem Kläger in gesundem Zustande zurückzustellen und da er dieser Pflicht nicht entsprach und nicht entsprechen kann, nachdem die Bäume abgestanden sind, so hat er dem Kläger den diesem hiedurch zugefügten Schaden

zu ersetzen. Allerdings haftet der Verwahrer nach §. 964 a. b. G. B. dem Hinterleger nur für den aus der Unterlassung der pflichtmäßigen Obsorge zugehenden Schaden und nicht für den Zufall. Allein, daß die Bäume durch Zufall verdorben seien, wäre nach §. 1298 a. b. G. B. vom Geklagten zu beweisen gewesen, wie dies auch in der Natur der Sache begründet ist, weil dem Hinterleger, welcher die Sache während der Verwahrungsdauer nicht in seiner Gewahrsame hat, nicht der Beweis der Negation aufgebürdet werden kann, daß der Verwahrer seine Obliegenheiten nicht erfüllt habe. Die Bestimmung des §. 1296 a. b. G. B. steht nicht entgegen, weil die Beweislast bei Contractsklagen auf Schadenersatz im citirten §. 1298 normirt ist. Ueber die Höhe des Schadens des Klägers wurde vom ersten Richter mit Recht der Beweis durch den Schätzungseid zugelassen, da feststeht, daß der Kläger zu fordern habe und über die Höhe dieser seiner Schadenersatzforderung füglich keinen anderen Beweis beibringen kann. Da die Bäume nunmehr werthlos sind, findet der Schaden des Klägers allerdings in dem Betrage Ausdruck, den die Bäume bei der Uebergabe hatten; hierüber kann aber vom Kläger ein weiterer Beweis um so weniger verlangt werden, als die Person, von der er die Bäume gekauft hat, seither gestorben ist, der Kläger sich daher auf deren Zeugenschaft nicht berufen kann. Bei der vom ersten Richter festgesetzten Fassung des Schätzungseides hat es zu verbleiben, weil, wie bemerkt, der Geklagte nicht bewiesen hat, daß die Bäume nicht durch Unterlassung er pflichtmäßigen Obsorge, sondern nur durch Zufall zu Grunde gegangen seien, übrigens auch eine Beschwerde des Klägers in dieser Richtung nicht vorliegt."

Nr. 43.

Das im §. 1 der k. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, für Bestandstreitigkeiten normirte Forum rei sitae ist ein ausschließend gegebenes, die Prorogirung (§. 47 J. N.) in derlei Angelegenheiten ausgeschlossen.

Entscheidung vom 13. Juni 1888, Z. 7027. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Gmünd vom 25. März 1888, Z. 830, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 25. April 1888, Z. 4489.)

Im Art. XVIII des zwischen B. und A. abgeschlossenen Vertrages wurde unter anderen die Verpachtung mehrerer Sägewerke, insbesondere die Höhe und die Art und Weise

der Entrichtung des Pachtzinses betreffenden Bestimmungen auch die aufgenommen, kraft welcher für den Fall von Streitigkeiten je nach der Höhe des Betrages oder nach der Beschaffenheit des Streitgegenstandes das städt.-del. Bezirks- oder das Landesgericht in Klagenfurt als zuständig anzusehen war. Darauf gestützt, erhebt A. gegen den vom B. erwirkten Räumungsauftrag des Bezirksgerichtes Gmünd, ddto. 13. Februar 1888, Z. 510, hinsichtlich der Brettsäge am Kreuzbichel die Einwendung der Incompetenz mit der Behauptung, daß der Räumungsauftrag beim städt.-del. Bezirksgerichte in Klagenfurt hätte überreicht werden sollen. Hiegegen wendet der Geklagte ein, daß im Hinblicke auf die Bestimmung des §. 1 der kais. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, eine Prorogirung in Bestandsachen ganz unzulässig sei, da eine solche nur in dem Falle von der citirten Gesetzbestimmung für zulässig erklärt werde, wenn der Bestandgegenstand im Gebiete mehrerer Bezirksgerichte liegt.

Der erste Richter gab der Einwendung der Unzuständigkeit in der Erwägung statt, daß durch den Wortlaut der Bestimmung des §. 1 der k. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, augenscheinlich blos die privilegirten Gerichtsstände ausgeschlossen werden sollen; daß keiner der im §. 47 Civ.-Jur.-Norm aufgezählten Ausnahmsfälle vorliegt, somit auch in Bestandsachen eine freiwillige Unterwerfung der Parteien unter ein anderes als das zuständige Bezirksgericht für zulässig erkannt werden muß.

Ueber Appellation des Geklagten änderte das Oberlandesgericht das angefochtene Urtheil dahin ab, daß die Einwendung der Unzuständigkeit des Bezirksgerichtes Gmünd zur Erlassung des Räumungsauftrages vom 13. Februar 1888, Z. 510, abgewiesen werde. Gründe: Die vom Kläger bestrittene Competenz des Bezirksgerichtes Gmünd zur Erlassung des obbezogenen Räumungsauftrages kann mit Grund nicht bezweifelt werden. Denn der §. 1 der k. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, verweist die gerichtliche Aufkündigung und sonstigen Verfügungen über die Zurückstellung verpachteter Liegenschaften ausschließend vor das Forum rei sitae und erscheint demnach durch diese dem k. Patente vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, nachgefolgte imperative Norm der im §. 47 des erwähnten k. Patentes festgesetzte Grundsatz in der angegebenen Richtung eingeschränkt.

Der oberste Gerichtshof fand unter Verwerfung der vom Kläger überreichten Revision das oberlandesgerichtliche Urtheil aus dessen Gründen zu bestätigen.

Nr. 44.

Der bedingt erbserklärte Miterbe kann zur Solidarzahlung einer Nachlaßschuld nicht verhalten werden, wenn auch die Einantwortung zur Zeit der Klageanbringung noch nicht erfolgt war (§§. 550, 821 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 19. Juni 1888, Z. 7460. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Landesgerichtes Wien vom 23. März 1888, Z. 20.195, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 24. April 1888, Z. 5828.)

A., welche behauptete, dem M. ein Darlehen per 1249 fl. gegeben zu haben, klagte nach dessen, am 25. October 1886 erfolgten Tode mit der Klage vom 26. April 1887 die B., C., D., E., F. und G. auf Solidarzahlung dieses Betrages. Die Geklagten hatten sich zu dem M.'schen Nachlasse aus dem Testamente vom 8. Juni 1886 bedingt als Erben erklärt, und war im Laufe des Processes die Verlassenschaft denselben am 30. August 1887 eingeantwortet worden.

In erster Instanz wurden gegen dem, daß die Klägerin die Behauptung des gegebenen Darlehens beschwört, die Geklagten schuldig erklärt, als Erben nach M. nach Kräften dessen Verlassenschaft und nach Maß der auf sie entfallenden Erbtheile den Betrag von 1249 fl. zu zahlen; das Begehren auf Solidarzahlung wurde abgewiesen. Gründe: Als Beweis für die Klagsbehauptung des gegebenen Darlehens wurde der Klägerin der Haupteid im Urtheile aufgetragen. Der Rechtsstreit wurde nach den Vorschriften über das summarische Verfahren (vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906) verhandelt, und hatten die Geklagten erklärt, daß sie den aufgetragenen Haupteid annehmen, daß aber nicht alle, sondern nur drei von ihnen den Eid ablegen können, und daß sie den Eid der Klägerin für den Fall zurückschieben, als die Ablegung des Eides nur durch eine oder die andere der drei bezeichneten Geklagten nicht zugelassen werde. Da es sich auf Seite der geklagten Streitgenossen um die Beschwörung einer Negation handelt, so muß der Eid von sämmtlichen Streitgenossen abgelegt werden, weil, insolange die Existenz der von der Klägerin behaupteten Thatsache nicht von allen Streitgenossen eidlich widersprochen ist, die Annahme offen

bleibt, daß der den Eid verweigernde Streitgenosse die Wahrheit dieser Thatsache wußte und sich aus diesem Grunde der Eidesablegung entzog. Es wäre daher unzulässig, gegebenen Falles nur auf den von einer oder der anderen, als zur Eidesablegung bereits benannten Personen abzulegenden Eid zu erkennen, und mußte vielmehr auf den der Klägerin zurückgeschobenen Eid erkannt werden. Die Zahlungsverurtheilung erfolgte im Sinne des §. 821 a. b. G. B. nur nach Kräften der M.'schen Verlassenschaft und nach Maß der auf die einzelnen Geklagten oder M.'schen Erben entfallenden Erbtheile. Die Solidarzahlung nach §. 550 a. b. G. B. konnte den Geklagten nicht mehr aufgetragen werden, weil ihnen als Vorbehaltserben der M.'sche Nachlaß nunmehr eingeantwortet ist, und mußte auf diese Thatsache, wenngleich sie erst nach der Klageanbringung eingetreten ist, im Urtheile Rücksicht genommen werden, weil eben die Art der Verpflichtung, ob Erben für Schulden des Erblassers vor oder nach der Einantwortung aufzukommen haben, in den §§. 550 und 821 in verschiedener Weise geregelt wird, und einem Urtheile nur die den Thatsachen entsprechenden gesetzlichen Rechtsbestimmungen zu Grunde gelegt werden können.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Klägerin Folge und verurtheilte die Geklagten im Falle des von der Klägerin abgelegten Haupteides, derselben den Betrag von 1249 fl. zur ungetheilten Hand zu bezahlen. Gründe: „Aus den §§. 547 und 550 a. b. G. B. in Verbindung mit §. 821 geht hervor, daß die Erben, sobald sie die Verlassenschaft angenommen haben, in Rücksicht auf dieselbe den Erblasser vorstellen, in Beziehung auf einen Dritten für eine Person gehalten, in Ansehung ihres gemeinschaftlichen Erbrechtes für eine Person angesehen werden und in dieser Eigenschaft, selbst wenn sie die Verlassenschaft mit der Wohlthat des Inventariums angenommen haben, vor der Einantwortung dem Erbschaftsgläubiger ad vires hereditatis Alle für Einen und Einer für Alle, somit solidarisch haften. In der Erwägung nun, daß die erst im Laufe des Processes erfolgte Einantwortung als ein von dem Willen der Klägerin unabhängiges Ereigniß zum Nachtheile der letzteren nicht in Betracht kommen und der Klägerin die zur Zeit der Klageanstellung für dieselbe vollkommen begründeten Rechtsvortheile nicht benehmen kann, daß seitens der Geklagten eine Unzulänglichkeit der Verlassenschaft der M. gegenüber der geltend

gemachten Nachlaßschuld nicht behauptet wurde, und daß es den einzelnen Erben freigestanden wäre, sich vor den Consequenzen der Klage dadurch zu schützen, daß sie mit der gerichtlichen Deponirung des zur Deckung der Forderung entsprechenden Betrages im Sinne des §. 1425 a. b. G. B. vorgegangen wären, oder die Mittel hiezu sonst sichergestellt hätten, so war das erstrichterliche Urtheil in der angefochtenen Richtung abzuändern, sonst aber gemäß §. 258 a. G. O. unberührt zu lassen. Mit Bedacht auf die letztgedachte gesetzliche Bestimmung entfällt die Anwendbarkeit des §. 224 a. G. O."

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde der Geklagten Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: „Die den Geklagten durch das oberlandesgerichtliche Urtheil auferlegte solidarische Haftung wäre nur dann im Gesetze begründet, wenn die Geklagten auf die Rechtswohlthat des Inventars verzichtet hätten. Da die Geklagten aber unstreitig diese Rechtswohlthat in Folge der von ihnen abgegebenen bedingten Erbserklärung zu genießen haben, so stellt sich der Anspruch der Klägerin, nach welchem jeder der Geklagten genöthigt werden könnte, den ganzen eingeklagten Betrag aus seinem Vermögen ohne Rücksicht auf die Größe der Verlassenschaft und auf die Höhe seines Erbtheiles zu bezahlen, als mit §. 802 a. b. G. B. im offenbaren Widerspruche stehend dar. Zur Begründung dieses Anspruches kann man sich auf §. 550 a. b. G. B. schon darum nicht berufen, weil die Personeneinheit der Erben sich nach dieser Gesetzesstelle nur auf das den Erben gemeinschaftliche Erbrecht bezieht und daher nur so lange dauern kann, als eine von dem Vermögen der Erben abgesonderte Verlassenschaft vorhanden ist, welche den Nachlaßgläubigern als Befriedigungsobject zu dienen hat. So lange der Bestand der Verlassenschaft als solcher durch die Einantwortung nicht aufgehoben ist, können die Nachlaßgläubiger auf die Nachlaßgegenstände ohne Rücksicht auf das Haftungsverhältniß der Erben greifen. Hierauf beschränkt sich in der hier in Frage kommenden Beziehung die Wirkung der angerufenen Bestimmung des §. 550 a. b. G. B. Mit der durch die Einantwortung einer Verlassenschaft bewirkten Vereinigung des Nachlaßvermögens mit dem Vermögen des Erben eröffnet sich für einen Verlassenschaftsgläubiger die Möglichkeit, auf das Vermögen eines beschränkt haftenden Erben greifen zu können; mit dieser Vereinigung,

welche die Gemeinschaftlichkeit des Nachlaßvermögens aufhebt, hört aber die Anwendbarkeit der angerufenen Bestimmung des §. 550 auf. Aus dem Umstande, daß die Einantwortung der Verlassenschaft des M. erst im Laufe des Processes erfolgt ist, läßt sich eine Folgerung zu Gunsten der Klägerin nicht ableiten, denn durch die Einantwortung wurde nur die schon in der Klage vorausgesetzte Rechtslage herbeigeführt. In der gegen die Erben gerichteten Klage wird eben die Erlangung eines in das Vermögen der Erben vollstreckbaren Executionstitels angestrebt. Darüber aber kann kein Zweifel bestehen, daß ein Nachlaßgläubiger auf das Vermögen eines beschränkt haftenden Erben vor der Einantwortung nicht greifen kann. Die Geltendmachung einer Nachlaßforderung steht übrigens der Fortsetzung der Verlassenschaftsabhandlung nicht im Wege und vermag insbesondere nicht, abgesehen von dem hier nicht vorliegenden Falle der Anwendung der nach §. 812 a. b. G. B. zulässigen Maßregel der Absonderung, die durch die Einantwortung zu bewirkende Vereinigung des Nachlaßvermögens mit dem Vermögen der Erben aufzuhalten. Das Maß der Haftung, das einen Erben, welcher eine bedingte Erbserklärung abgegeben hat, nach der Einantwortung trifft, falls nicht besondere, hier nicht geltend gemachte Umstände seine Verantwortlichkeit erhöhen, ist im §. 821 a. b. G. B. bestimmt. Nach dem Wortlaute dieser Gesetzesstelle kann es übrigens auch nicht bezweifelt werden, daß dieses Maß der Haftung auch bezüglich solcher Nachlaßforderungen in Anwendung zu kommen hätte, für welche ein Executionstitel gegen die Verlassenschaft noch vor der Einantwortung erwirkt worden wäre. Es war daher der Beschwerde der Geklagten stattzugeben."

Nr. 45.

Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung: Ist der Concurs aufgehoben und das Repartitionsverfahren für beendet erklärt, so kann wegen der Vertretungskosten, welche die Liquidatoren ihrem Vertreter zu leisten haben, ohne vorhergegangene Feststellung dieses Anspruches der Genossenschaft gegenüber ein neuerliches Repartitionsverfahren nicht eingeleitet werden (§. 61 Gen.-Ges.).

Entscheidung vom 27. Juni 1888, Z. 7712. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Landesgerichtes Wien vom 13. März 1888, Z. 20.089, und des k. k. Oberlandesgerichtes in Wien vom 8. Mai 1888, Z. 6171.)

Mit Decret vom 22. Mai 1885 wurde der am 7. December 1875 eröffnete Concurs über den Verein B., registrirte

Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung, für aufgehoben erklärt. Die Liquidatoren A. und C. brachten durch Dr. N. im J. 1888 ein Gesuch ein mit dem Begehren um neuerliche Einleitung des Repartitionsverfahrens; es handelte sich um die Expensenforderung des Dr. N. per 7535 fl. 79 kr. für die den Liquidatoren in dieser Angelegenheit geleisteten Dienste.

In erster Instanz wurde dieses Gesuch abgewiesen, da der Concurs über die Genossenschaft gemäß der §§. 155 und 189 der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom J. 1869, am 22. Mai 1885 aufgehoben worden ist. „Allerdings steht gemäß §. 60 des Gesetzes vom 9. April 1873, R. G. Bl. Nr. 70, auch nach beendigtem Concurse einer Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung den Gläubigern derselben das Recht zu, wegen des Ausfalles an sicheren Forderungen einschließlich Zinsen und Kosten die einzelnen ihnen solidarisch haftenden Genossenschafter in Anspruch zu nehmen, jedoch nur dann, wenn die bezüglichen Forderungen bei dem Concursverfahren angemeldet und als richtig festgestellt sind. Diese gesetzlichen Voraussetzungen treffen im vorliegenden Falle jedoch in keiner Richtung zu, da einerseits Dr. N. mit seiner Expensenforderung aus Dienstleistungen, welche er den Liquidatoren, nicht aber der Genossenschaft selbst geleistet hat, nicht als Gläubiger der Genossenschaft angesehen werden kann, anderseits jedoch auch seine Ansprüche weder bei dem Concursverfahren angemeldet, noch als richtig festgestellt worden sind, so daß das gestellte Begehren um Genehmigung der Beitragsberechnung in Ansehung der Expensenforderung per 7535 fl. 79 kr. als jeder gesetzlichen Grundlage entbehrend bezeichnet werden muß. Zudem wurde mit dem Bescheide vom 31. December 1886, von welchem Bescheide sowohl die Liquidatoren der Gesellschaft als auch Dr. N. ordnungsmäßig verständigt worden sind, das Repartitionsverfahren in Ansehung des Vereines B. eingestellt und kann über eingetretene Rechtskraft dieses Bescheides einem neuerlichen Verlangen um Einleitung einer Beitragsberechnung im Sinne der §§. 61 bis 68 des Gen.-Ges. keine Folge gegeben werden, zumal außer dem Falle eines Concurses eine derartige Beitragsberechnung nur dann zulässig erscheint, wenn der Concurs aus dem im §. 66 der Concursordnung aufgeführten Gründen nicht eröffnet wird, welche Bedingung im vorliegenden Falle jedoch gleichfalls nicht zutrifft."

Das Obergericht gab dem Recurse der Liquidatoren keine Folge und bestätigte die erstrichterliche Verfügung.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse der Liquidatoren nicht statt „in der Erwägung, daß in eine Beitragsberechnung gemäß §. 61 Gen.-Ges. nur auf festgestellte Ansprüche Bedacht genommen werden kann; daß es den Liquidatoren obgelegen wäre, falls sie glaubten, einen Anspruch auf Ersatz eines aus Anlaß des Repartitionsverfahrens gemachten nothwendigen Aufwandes erheben zu können, für die Feststellung dieses Anspruches vor Ueberreichung der Beitragsberechnung Sorge zu tragen, daß durch den zwischen den Liquidatoren und ihrem Bevollmächtigten wegen der Entlohnung der ihnen geleisteten Dienste geschlossenen gerichtlichen Vergleich — abgesehen von der Frage, ob derselbe geeignet war, Mitgliedern der aufgelösten Gesellschaft irgend eine Verpflichtung aufzuerlegen — jedenfalls nicht ein Anspruch der Liquidatoren gegen die Genossenschaften festgestellt werden konnte; daß das Gericht das Repartitionsverfahren nach Befriedigung der festgestellten Ansprüche mit Recht für beendet erklärt hat; daß es an einer gesetzlichen Grundlage für die begehrte Erneuerung des Repartitionsverfahrens gänzlich fehlen würde; daß die Beschwerdeführer mit einem gleichartigen Begehren bereits durch den in zweiter Instanz bestätigten und rechtskräftig gewordenen Bescheid vom 12. Jänner 1886 abgewiesen worden sind; und daß es sohin augenscheinlich an den Voraussetzungen des §. 16 des Pat. vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, mangelt.

Nr. 46.

1. In Privilegienstreitigkeiten ist eine abgesonderte Beschwerde über die Art der angeordneten Beweisführung nicht zulässig (§. 17 Ges. v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69). 2. Ueber das Begehren um Sicherungsmaßregeln ist in Privilegienstreitigkeiten abgesondert durch Bescheid zu erkennen.

Entscheidung vom 27. Juni 1888, Z. 7722 und 7723. (Bestätigung der Decrete des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Wien, innere Stadt, vom 28. März 1888, Z. 20.390, und vom 22. März 1888, Z. 14.003; Abänderung der Decrete des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 8. Mai 1888, Z. 6428 und 6429.)

Auf das vom A. gegen den B. wegen behaupteten Privilegieneingriffes erfolgte Einschreiten vom 22. Jänner 1888 um Beschlagnahme von Vormerk-Unterlagen, um Einstellung

des Verschleißes sowie der hiezu dienenden Aufbewahrung und Schaustellung (§. 47 des Privilegiengesetzes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184) wurde in erster Instanz mit Verfügung vom 18. Februar 1888, Z. 7192, „in Ansehung des vom Einschreiter behaupteten Privilegieneingriffes seitens des Belangten durch den in seinem Geschäftslocale betriebenen Verschleiß nachgemachter, oder doch mindestens nachgeahmter, dem Einschreiter unterm 9. November 1881 privilegirter Universal-Vormerk-Unterlagen sowie durch Aufbewahrung und Ausstellung solcher Gegenstände zum Verschleiß die Einvernehmung der von Amtswegen als Sachverständige bestellten C. und D. und event. der gerichtliche Augenschein angeordnet und wurde der Gerichtscommissär beauftragt, im Falle eines die behaupteten Privilegieneingriffe constatirenden Gutachtens wegen der in dem Gesuche zur Hintanhaltung des weiteren Privilegieneingriffes gebotenen Vorkehrungen die entsprechenden Verfügungen zu treffen. Ueber die diesfalls am 22. Februar 1888 durchgeführte Amtshandlung und die Berichterstattung des Commissionsleiters wurde in erster Instanz am 6. März 1888, Z. 14.003, verfügt, daß bei dem Umstande, als der Einschreiter A. mit Rücksicht auf das Ergebniß der Amtshandlung von der Vornahme der bewilligten Beschlagnahme (eventuell anderweitiger zweckmäßiger Verwahrung) von Eingriffsobjecten für dermalen und vorbehaltlich der Wiedereinbringung seines diesfälligen Ansuchens abgestanden ist und das Ersuchen zurückgezogen hat, als aber A. unter Einem im Hinblicke auf die von F., als Bediensteten des B., anläßlich der commissionell versuchten Vornahme der Beschlagnahme gemachten Angaben das Begehren stellte auf Erlassung des gleichfalls in dem obigen Gesuche vom 22. Jänner 1888 schon verlangten Auftrages an den B. zur Einstellung des ferneren Verschleißes sowie der zu Verschleißzwecken dienenden Aufbewahrung und Ausstellung von Gegenständen, welche der dem Einschreiter patentirten Erfindung nachgemacht oder nachgeahmt sind, und zwar unter Androhung einer Geldstrafe für den Contraventionsfall — vorerst eine Tagsatzung angeordnet werde zur Einvernehmung des Zeugen F. darüber, daß B. bis vor Kurzem Vormerk-Unterlagen, welche mit dem im Gesuche vom 22. Jänner 1888 allegirten vollkommen gleichartig waren, gewerbsmäßig verschliffen und auch die Aufbewahrung und Ausstellung solcher Gegenstände zum Verschleiße besorgt und übernommen hat, und des

Zeugen G. darüber, daß er im Geschäfte des B. ein Exemplar der in Rede stehenden Unterlage gekauft hat. Als nun gegen diese erstinstanzlichen Verfügungen von B. ein Recurs eingebracht wurde, so wurde derselbe von der ersten Instanz am 23. März 1888, Z. 20.390, von Amtswegen zurückgewiesen, weil gegen die Bewilligung eines Beweises durch Sachverständige oder Zeugen ein selbständiger Recurs nicht zuläßig ist und eine solche etwaige Beschwerde mit der gegen die ergangene Entscheidung in der Hauptsache zu verbinden ist (§. 17 des Ges. vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69), und wurde dem B. weiters bemerkt, daß gegen verschiedene Bescheide auch abgesonderte Recurse einzubringen sind. — Nach der am 13. März 1888 vorgenommenen Durchführung der Vernehmung der Zeugen F. und G. verfügte die erste Instanz am 22. März 1888, Z. 14.003: Da vollkommen glaubwürdig dargethan erscheint, daß B. in seinem Geschäfte 20 Vormerk-Unterlagen, welche mit den im Gesuche des A. vom 22. Jänner 1888 allegirten vollkommen gleichartig waren, gewerbemäßig verschlissen und die Aufbewahrung und Schaustellung solcher Gegenstände behufs des Verschleißes besorgt und übernommen hat, wird dem B. aufgetragen, den bezüglichen Verschleiß, die Aufbewahrung und Schaustellung der in Rede stehenden Vormerk-Unterlagen bei sonstigem Pönfall von 10 fl. für jede Contravention während der Dauer des Bestandes des verletzten Privilegiums und gegen eine vom Einschreiter A. zu leistende Caution per 50 fl. für Schimpf und Schande einzustellen; dem A. wird aufgetragen, die Rechtfertigungsklage binnen 8 Tagen bei dem zuständigen Gerichte einzubringen und sich hierüber auszuweisen: und dies in der Erwägung, daß durch das Gutachten der Sachverständigen dargethan ist, daß die von B. aufbewahrten, zur Schau gestellten und verschlissenen Vormerk-Unterlagen sich als eine Nachahmung solcher Unterlagen darstellen, welche in der authentischen Patentbeschreibung zu dem vom A. erwirkten Privilegium nach ihren charakteristischen Merkmalen bezeichnet und unter Patentschutz gestellt sind. — B. ergriff gegen die erstrichterlichen Entscheidungen 1. vom 23. März 1888, Z. 20.390, und 2. vom 22. März 1888, Z. 14.003, den Recurs.

Das Obergericht erkannte ad 1 mit Erlaß vom 8. Mai 1888, Z. 6428: Es werde der Recurs, welchen B. gegen die mit dem Bescheide vom 23. März 1888, Z. 20.390, erfolgte

Abweisung seines Recurses überreicht hat, und auch der Recurs gegen die Bescheide vom 18. Februar 1888, Z. 7192, und vom 6. März 1888, Z. 14.003, sowie gegen den gesammten, vom Gerichte erster Instanz in dieser Rechtssache bis 17. März 1888 beliebten Vorgang für begründet erklärt, und wird demzufolge weiters erklärt, daß a) die a limine-Abweisung des Recurses Z. 20.390 nicht gerechtfertigt ist, und daß b) der bei Erledigung des Gesuches Z. 7192 und danach beobachtete Vorgang ordnungswidrig ist; dies aus folgenden Gründen: ad a) Da der Recurs Z. 20.390 auch gegen die Art und Weise, wie die verfügte Augenscheinvornahme im Geschäftslocale des Recurrenten stattfand, sowie gegen den ganzen bei Erledigung der Gesuche Z. 7192 und 14.003 beobachteten Vorgang gerichtet war, so durfte schon deshalb der Recurs nicht mit Berufung auf den §. 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874 von Amtswegen zurückgewiesen, sondern mußte dem Obergerichte vorgelegt werden; ad b) in Folge der Zurückziehung des von A. gestellten, die Beschlagnahme betreffenden Begehrens ist allerdings die Entscheidung des Obergerichtes über die Zulässigkeit dieses Begehrens entfallen; dennoch ist die vom Recurrenten diesfalls geführte Beschwerde gerechtfertigt, weil bei Erledigung des Gesuches auf die Vorschrift des §. 33 des Handelsministerial-Erlasses vom 5. October 1852, Nr. 77, kein Bedacht genommen wurde, weil ungeachtet der Bestimmung des §. 1 a. G. O. über das Begehren des A. hinausgegangen worden ist, weil nicht die vorgängige Leistung der doch als nothwendig erkannten Sicherstellung für Schimpf und Schaden verlangt worden ist (§. 47 des Privilegiengesetzes) und weil der den Augenschein anordnende und den Gerichtscommissär zu unbestimmten Verfügungen ermächtigende Bescheid Z. 7192 bei der Commissionsverhandlung Niemandem zugestellt worden ist. Ad 2 mit Erlaß vom 8. Mai 1888, Z. 6429: Es werde dem Recurse des B. Folge gegeben, die angefochtene Verfügung sammt dem ihr zu Grunde liegenden, mit Bescheid vom 6. März 1888, Z. 14.003, eingeleiteten Verfahren aufgehoben und A. mit seinem Begehren auf den ordentlichen Rechtsweg verwiesen; dies in der Erwägung, daß das von A. gestellte Begehren auf Einstellung des Verschleißes, sowie der zum Verschleiß dienenden Aufbewahrung und Schaustellung der in Rede stehenden Objecte augenscheinlich unter die Bestimmung des §. 40 des Privilegiengesetzes fällt, über

ein solches Begehren aber nicht auf Grund eines regellosen Verfahrens mit Bescheid, sondern laut der klaren Vorschrift des §. 46 des Privilegiengesetzes nach gesetzmäßig durchgeführtem summarischen Verfahren mit Urtheil zu entscheiden ist.

Gegen die Entscheidungen des Obergerichtes ergriff A. den Revisionsrecurs. Der oberste Gerichtshof gab demselben Folge, und zwar: ad 1 mit Erkenntniß vom 27. Juni 1888, Z. 7722: Der erstrichterliche Bescheid vom 23. März 1888, Z. 20.390, durch welchen der Recurs des B. als unzulässig zurückgewiesen worden war, werde wieder hergestellt und der durch diesen Recurs angefochtene erstrichterliche Bescheid aufrecht erhalten, weil nach den Anordnungen über das summarische Verfahren weder eine zum Zwecke der Einleitung des Verfahrens getroffene proceßleitende Verfügung, noch die Anordnung einer Beweisaufnahme, bezüglich welcher übrigens in dem Protokolle vom 13. März 1888 ausdrücklich erklärt wurde, daß eine Einsprache gegen dieselbe nicht erhoben werde, einer abgesonderten Anfechtung unterliegt, und weil eine Nichtigkeit des gerichtlichen Verfahrens weder aus der hier überhaupt nicht anwendbaren Vorschrift des §. 33 der handelsministeriellen Ausführungsverordnung, noch aus den dem Gerichtscommissär ertheilten, gar nicht zur Ausführung gelangten Weisungen, noch endlich aus dem Umstande gefolgert werden kann, daß eine Zustellung des Bescheides vom 18. Februar 1888, Z. 7192, an B., welcher bei der Tagsatzung vom 13. März 1888 Gelegenheit zur Wahrnehmung seiner Rechte gegeben war, bei der resultatlos gebliebenen Localcommission vom 22. Februar 1888 nicht versucht wurde. Ad 2 mit Erkenntniß vom 27. Juni 1888, Z. 7723: Der erstrichterliche Bescheid vom 22. März 1888, Z. 14.003, werde wiederhergestellt, „weil es sich im vorliegenden Falle keineswegs um einen gemäß §. 40 des Privilegiengesetzes im Proceßwege zu erwirkenden Ausspruch, sondern nur um eine provisorische Sicherungsmaßregel handelt, zu deren Rechtfertigung die Klage bereits angebracht wurde, weil die Voraussetzungen vorhanden sind, unter denen der Beschwerdeführer gemäß §. 47 des Privilegiengesetzes berechtigt wäre, die Anwendung der weitgehenden Maßregeln des §. 44 dieses Gesetzes zu verlangen, weil die Berechtigung zur Verhinderung der Erzeugung auch die minder weit gehenden Maßregeln der Verhinderung der Verbreitung in sich schließt, weil der gesetzliche

Schutz in einer den Verhältnissen des einzelnen Falles entsprechenden Weise zu gewähren ist, weil die der Nothwendigkeit der Beschlagnahme vorbeugende, von der ersten Instanz getroffene Verfügung, welche den Verschleißer, dem die vorhandenen Exemplare der nachgeahmten Erzeugnisse von dem Erzeuger abgefordert worden sind, voraussichtlich mit keinem Nachtheile bedroht, sich als zweckentsprechend darstellt, und weil es bei dem Mangel von Umständen, aus denen die Nothwendigkeit der verfügten Cautionsleistung erhellen würde, an einem Grunde zur Erhöhung dieser Caution fehlt".

Nr. 47.

Das Diurnum eines bei einer k. k. Behörde verwendeten Diurnisten kann zur Hereinbringung der Militärtaxe in Execution gezogen werden (§. 3 Gesetz vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123).

Entscheidung vom 3. Juli 1888, Z. 7645. (Bestätigung des das Decret des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Graz vom 11. März 1888, Z. 9478, abändernden Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 18. April 1888, Z. 4405.)

B. war beim Landesgerichte Graz als Diurnist bedienstet. Die Finanzprocuratur in Vertretung des Aerars suchte auf Grund der Militärtaxbemessungserkenntnisse des Stadtrathes Grätz vom 24. Juni 1885, vom 30. Juni 1886 und vom 1. Juli 1887 zur Einbringung der gegen den B. aushaftenden Rückstände an Militärtaxe per 5 fl. um die executive Einantwortung und Erfolglassung des dem B. zustehenden Taglohnes per 1 fl. quoad summam concurrentem an.

Dieses Begehren wurde in erster Instanz abgewiesen „unter Hinweis auf die Bestimmung des §. 3 des Gesetzes vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, nach welchem Diurnen der Execution gänzlich entzogen sind".

Das Obergericht gab dem Recurse der Finanzprocuratur statt und bewilligte die angesuchte executive Einantwortung und Erfolglassung des dem B. als Diurnisten des Landesgerichtes Graz zustehenden Taggeldes von 1 fl. quoad s. c. „in der Erwägung, daß das Gesetz vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, auf den vorliegenden Fall keine Anwendung findet, weil der §. 3, auf welchen die Abweisung des Executionsgesuches gestützt wurde, sich ausdrücklich nur auf die in den §§. 1 und 2 erwähnten, in öffentlichen Diensten stehenden Personen bezieht, und in Erwägung, daß daher auf Diurnisten nur das Gesetz vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, und das Hofdecret vom 22. August 1835, P. G. S. Nr. 143, anzuwenden ist".

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des B. keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Verfügung, „weil unter den Diurnen, von welchen im Mittelsatze des ersten Absatzes des §. 3 des Gesetzes vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, die Rede ist, schon nach der Verbindung, in welcher dieser Mittelsatz im ganzen Satzgefüge erscheint, nur solche Taggelder verstanden werden können, welche von den in den §§. 1 und 2 dieses Gesetzes erwähnten Personen genossen werden, und weil die Bestimmungen dieses Gesetzes nach ihrem Anlasse und Zwecke überhaupt nur die Bezüge der im öffentlichen Dienste stehenden Personen und ihrer Hinterbliebenen zum Gegenstande haben, zu diesen Personen aber jene zu dem Staate in keinem Dienstverhältnisse stehenden Hilfsarbeiter nicht zu rechnen sind, welche, wie dies bei dem Beschwerdeführer der Fall ist, von den Gerichten nur gegen Taglohn (Diurnum) aufgenommen werden, auf welche daher in Ansehung der Execution auf einen solchen Bezug nur die Vorschriften des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, Anwendung finden können, weil es sich endlich im vorliegenden Falle um die Execution wegen einer rückständigen Militärtaxe handelt, somit einer durch das Wehrgesetz vom 2. October 1882, R. G. Bl. Nr. 153 (§. 55) und das Gesetz vom 13. Juni 1880, R. G. Bl. Nr. 70, eingeführten öffentlichen Abgabe, nach welcher nach §. 7, Al. 2 des Gesetzes vom 29. April 1873 die Execution auch auf die sonst unter die §§. 1 und 3 dieses Gesetzes fallenden Diurnen zulässig ist".

Nr. 48.

Zu den §§. 61 und 70 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, betreffend die Streitanmerkung.

Entscheidung vom 3. Juli 1888, Z. 7852. (Bestätigung der den Bescheid des k. k. Bezirksgerichtes Ustrzyki vom 30. August 1887, Z. 4276, abändernden Erledigung des k. k. Oberlandesgerichtes Lemberg vom 28. Februar 1888, Z. 2607.)

In der mündlich verhandelten Rechtssache des A. gegen B. wegen Anerkennung des Eigenthums und Besitzübergabe einer Grundparcelle sowie Ausfertigung des darauf Bezug nehmenden Kaufvertrages gegen Erlag des Kaufpreises von 500 fl. ö. W. s. N. G. hatte der erste Richter über Ansuchen des Klägers die Anmerkung der Klage im Activstande der Realität bewilligt.

Auf Recurs des Belangten änderte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid dahin ab, daß dem Gesuche des Klägers nicht stattgegeben werde, denn im vorliegenden Falle handelt es sich weder um die Verletzung bürgerlicher Rechte, noch um die Wiederherstellung des vorigen bücherlichen Standes (§. 61 Gb. G.), auch wurde die Klage auf die Ersitzung nicht gestützt (§. 70 Gb. G.).

Der oberste Gerichtshof bestätigte unter Abweisung des Revisionsrecurses des Klägers die obergerichtliche, der Actenlage und den gesetzlichen Bestimmungen entsprechende abändernde Entscheidung.

Nr. 49.

Die Mängelanzeige (Art. 347 H. G.) ist als eine verspätete dann nicht anzusehen, wenn die Verzögerung in der Besichtigung der Waare dadurch herbeigeführt worden ist, daß der Verkäufer die Waare gegen Postnachnahme aufgegeben hat.

Entscheidung vom 11. Juli 1888, Z. 8238. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 6. April 1888, Z. 14.158, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 23. Mai 1888, Z. 6884.)

Die Firma A. in Wien klagte den B. in Tarnow auf Entschädigung wegen mit Postnachnahme zugeschickter vertragswidriger Lieferung von gekauften 43 Ballen Leimleder mit 100 fl., 88 fl. 34 kr., 65 fl. 30 kr. (zusammen 253 fl. 64 kr.).

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Der Klageanspruch gründet sich auf die vertragswidrige Beschaffenheit der gelieferten Waare, aus welcher im Grunde des Art. 355 des Handelsgesetzes vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1863, mehrfache Entschädigungsansprüche abgeleitet werden. Die Geltendmachung dieser Ansprüche hat aber, da ein Distanzgeschäft vorliegt, zur Voraussetzung, daß die Klägerin nachweist, daß sie der ihr nach Art. 347 H. G. obliegenden Anzeigepflicht überhaupt und insbesondere rechtzeitig genügt habe, und hat dieselbe ihre Behauptungen so genau thatsächlich zu substantiiren, daß der Richter in der Lage ist, sich zu überzeugen, ob der Käufer die Waare nach der Ablieferung ohne Verzug untersucht und sofort die Anzeige erstattet habe. In Gemäßheit des Art. 347 ist nämlich der Käufer nicht befugt, die Mangelhaftigkeit der überschickten Waare schlechthin zu rügen, sondern er ist hiezu nur unter der Voraussetzung berechtigt, daß er die Waare nach der Ablieferung ohne Verzug untersucht hat und daß

er, wenn die Waare sich nicht als vertragsmäßig oder gesetzmäßig ergibt, dem Verkäufer hievon sofort die Anzeige macht. Versäumt dies der Käufer, so gilt die Waare als genehmigt, daher es seine Sache ist, wenn nicht diese gesetzliche Fiction der Genehmhaltung gegen ihn eintreten soll, die rechtzeitige Anzeige der mangelhaften Qualität der Waare zu behaupten und im Widerspruchsfalle zu erweisen. Was nun den Zeitpunkt der Ablieferung der Waare betrifft, so hat die Klägerin in der Klage nur ganz allgemein den „October 1885" als den Zeitpunkt angegeben, zu welchem ihr die in Rede stehende Waarenpartie von der Nordbahn avisirt worden ist. Die gegentheilige Behauptung, daß die Waare am 20. September 1885 in Wien eingelangt sei, hat sie nur widersprochen, ohne ihrerseits den Zeitpunkt bestimmt anzugeben. Es findet aber die Behauptung des Geklagten ihre Bestätigung in dem Aviso- und Bezugsscheine, laut welchem die Waare wirklich am 20. September 1885 in Wien eingelangt ist. Demnach muß bei dem gewöhnlichen Geschäftsgange angenommen werden, daß die Klägerin den Avisoschein schon in wenigen Tagen darauf, zumindest in den ersten Tagen des October zugestellt erhalten hat und dadurch in die Möglichkeit versetzt worden ist, über die Waare thatsächlich zu verfügen und sie auf deren Beschaffenheit zu untersuchen. Die Mängelanzeige ist aber erst am 10. November 1885 nach der an diesem Tage geschehenen Untersuchung der Waare mittelst Schreibens erfolgt. Wohl beruft sich die Klägerin auf ihr Schreiben vom 1. October 1885, mit welchem die erste Beanständung der Waare geschehen sei, und auf weitere an den Geklagten gerichtete Aufforderungen, ihr die Zustimmung zur Besichtigung der Waare zu ertheilen. Das Schreiben vom 1. October — aus dem übrigens zu entnehmen ist, daß die Klägerin schon damals in der Lage war, die Waare zu beziehen — kann aber nicht als Monitur im Sinne des Art. 347 angesehen werden, weil dasselbe nicht die bestimmte Erklärung enthält, daß die Waare die vertragsmäßige oder gesetzmäßige Eigenschaft nicht habe, und daher — was doch der Zweck der vom Gesetze geforderten Mängelanzeige ist — den Verkäufer nicht in die Möglichkeit versetzte, sich darüber ein Urtheil zu bilden, ob die von der Käuferin gemachte Ausstellung begründet sei, beziehungsweise begründet sein könne, und aus derselben das erforderliche Substrat für eine allenfalls zu veranlassende Beweisaufnahme zu entnehmen. Das Schreiben vom 1. October

verfolgte vielmehr nur den Zweck, die Besichtigung der gegen Nachnahme zugeschickten Waare vorerst zu ermöglichen, und es wird in dem Schreiben sogar bedingungsweise, nämlich wenn die Waare entsprechen wird, der anstandslose Bezug derselben versprochen. Klägerin führt nun an, daß, weil ihrem Begehren wegen Besichtigung der Waare nicht entsprochen worden ist, die später bei der Besichtigung erhobenen Mängel sich als solche darstellen, welche von ihr früher nicht wahrgenommen werden konnten. Es ist aber klar, daß die im Gesetze erwähnte Unmöglichkeit der sofortigen Erkennung von Mängeln in der objectiven Beschaffenheit der Waare, nicht aber in dem subjectiven Verhalten des Käufers ihren Grund haben müsse, weil die Tendenz des Gesetzes dahin geht, Willkürlichkeiten im Geschäftsbetriebe des Käufers auszuschließen, denselben vielmehr den objectiven Normen des ordnungsmäßigen Geschäftsganges zu unterwerfen. Die Klägerin behauptet zur Rechtfertigung ihres Vorgehens auch gar nicht, daß sie sich an die Nordbahn mit dem Ersuchen gewendet habe, ihr vor dem Bezuge der Waare die Besichtigung zu gestatten und daß sie mit diesem Ansuchen abgewiesen worden sei. Da sonach die am 10. November 1885 erfolgte Mängelanzeige bezüglich der jedenfalls Anfangs October 1885 gelieferten Waare der Vorschrift des Art. 347 nicht entspricht, so hat die Waare als genehmigt zu gelten, was zur Folge hat, daß die aus der vertragswidrigen Eigenschaft der Waare abgeleiteten, geltend gemachten Entschädigungsansprüche der rechtlichen Begründung entbehren. Es war daher das Klagebegehren abzuweisen.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Klägerin dahin Folge, daß es den Geklagten zur Zahlung von 143 fl. 70 kr. verurtheilte. Gründe: Es handelt sich nach dem Klagebegehren um die Zurückzahlung eines als Angabe gegebenen Betrages von 100 fl., um die Zahlung eines Schadenersatzes per 88 fl. 34 kr. und um die Vergütung der Kosten des Sachbefundes per 65 fl. 30 kr. Das Klagebegehren wurde in erster Instanz zurückgewiesen, weil die Bemänglung der Waare verspätet erfolgt ist und Klägerin nicht nachgewiesen hat, daß die frühere Besichtigung der Waare auf der Nordbahn nicht möglich war. Dies ist aber nicht richtig. Denn es ist unbestritten, daß auf der in Rede stehenden zweiten Sendung von Leimleder die Nachnahme des Preises haftete, und es ist jedem Kaufmanne bekannt,

daß eine solche Waare von der Partei vor Einlösung des Frachtbriefes nicht besichtigt werden kann; dies gibt der Geklagte selbst zu und es geht aus dem Briefe der Klägerin vom 1. October 1885 hervor, in welchem sie den Geklagten ersucht, die Bahn zu beauftragen, ihr die Besichtigung der Waare zu gestatten. Da dieses Ersuchen durch mehrere Wochen unbeantwortet blieb, sah die Klägerin sich bemüßigt, gegen Ende October 1885 nach Art. 348 H. G. um Feststellung des Zustandes der Waare einzuschreiten. Die Sachverständigen haben die Waare als nicht vertragsmäßig, sondern statt Prima als geringwerthiger, Secunda, erklärt. Unmittelbar darauf machte die Klägerin die Mängelanzeige an den Geklagten und stellte ihm die Waare zur Disposition. Diese Bemänglung muß nach Art. 347 H. G. als rechtzeitig geschehen angesehen werden, weil es der Klägerin nicht möglich war, die Sendung früher zu besichtigen, und weil die Klägerin dem Verkäufer um so mehr einige Zeit offen lassen mußte, die Waare freiwillig besichtigen zu lassen, da die Waare dem Verderben nicht unterlag, und die Klägerin schon durch die erste erhaltene Sendung zur Vorsicht gemahnt war. Da die Waare erwiesenermaßen vertragswidrig war, so war Klägerin auch nicht gehalten, sie zu empfangen, und da der Geklagte den Vertrag aus seinem Verschulden nicht erfüllte, so ist die Klägerin nach §. 908 a. b. G. B. berechtigt, das Angeld zurückzufordern, daher ihr dasselbe in dem gegebenen Betrage von 100 fl. zugesprochen wurde. Anders verhält es sich mit dem auf Art. 355 H. G. gestützten Schadenersatzanspruche von 88 fl. 34 kr., welcher abzuweisen ist. Allerdings wurde zwischen der Klägerin und dem C. in Passau im September 1885 ein Vertrag auf Lieferung von 200 Metercentner Leimleder abgeschlossen; allein C. hat bei seiner Einvernehmung erklärt, daß er die erste Sendung von 100 Metercentner, da die Waare nicht entsprach, sofort der A. zur Verfügung gestellt habe, in Folge dessen die weiteren 100 Metercentner ihm gar nicht mehr geliefert wurden. Wenn nun von der Klägerin weder die Waare des B., noch andere solche Waare dem C. geliefert worden ist, so hat die Klägerin durch die nicht vertragsmäßige Lieferung der Waarenpartie seitens des Geklagten einen Schaden nicht erlitten, und mußte das Begehren der Klägerin auf Ersatz um so mehr abgewiesen werden, als sie dem Geklagten nach Art. 356 H. G. keine Frist zur Lieferung einer besseren Waare ertheilte. Der

Geklagte bestreitet auch die Verpflichtung zum Ersatze der Kosten des Sachverständigenbeweises (vom 10. November 1885); allein dieser Beweis ist zu seinen Ungunsten ausgefallen und er muß daher diese Kosten ersetzen. Was die Höhe dieser Kosten betrifft, so wollte die Klägerin dieselbe schon früher gerichtlich bestimmen lassen; das Handelsgericht und das Oberlandesgericht haben, letzteres am 9. December 1885, das betreffende Gesuch mit Hinweisung auf das Hofdecret vom 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633, und die §§. 403 und 425 a. G. O. zurückgewiesen; allein damals war noch kein Proceß anhängig, indem die Klage erst am 23. Jänner 1886 eingebracht worden ist, und besteht dermalen, wo der Proceß durchgeführt ist und zur Entscheidung vorliegt, kein Anstand, daß diese Kosten, welche gleichsam einen Theil der gesammten Proceßkosten bilden, gerichtlich bestimmt werden. Demgemäß werden die mit 65 fl. 30 kr. beanspruchten Kosten der Klägerin mit dem Betrage von 43 fl. 70 kr. zuerkannt.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten nicht statt und bestätigte das obergerichtliche Urtheil: „in der Erwägung, daß die der Vorschrift des Art. 347 H. G. entsprechende Mittheilung der Mängel sofort nach Feststellung derselben erfolgt ist; daß diese Feststellung stattgefunden hat, ohne daß die Waare vorher übernommen worden wäre; daß das Hinausschieben der Uebernahme bis nach erfolgter Besichtigung der mit einer Nachnahme belasteten Waare sich nach der Sachlage als im Sinne des Art. 346 H. G. gerechtfertigt darstellt; daß der Geklagte um so weniger berechtigt erscheint, dieses Hinausschieben zu rügen, als er seine Zustimmung zu einem von der klagenden Firma in dieser Beziehung gestellten sachgemäßen Antrage nicht gegeben hat, nach welchem eine frühere Besichtigung der Waare in minder kostspieliger Weise hätte erfolgen können", und daß der Geklagte in Folge seiner Vertragswidrigkeit allerdings auch für diejenigen Kosten zu haften hat, welche aufgewendet werden mußten, um diese Vertragswidrigkeit festzustellen.

Nr. 50.

Der §. 35 des Gesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, statuirt die durch den Beweis bestimmter Thatsachen widerlegbare Vermuthung, daß der Schade an Objecten, welche zu Einquartirungszwecken der Militäradministration übergeben sind, aus Verschulden einer Person entstanden ist, für welche die erstere verantwortlich ist.

Entscheidung vom 12. Juli 1888, Z. 4833. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Krakowice vom 5. December 1887, Z. 6649, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Lemberg vom 13. März 1888, Z. 4760.)

A. verpachtete im Jahre 1880 durch ihren Bevollmächtigten Julius Kr. dem Militärärar verschiedene Gebäude, darunter das Marstallgebäude, das Maststallgebäude und das Brennereigebäude in Grojnica zur Unterbringung einer Cavallerieschwadron. Laut Programmes vom 15. Juni 1880 verordnete die delegirte Commission verschiedene Herrichtungen in den Gebäuden. In Folge dessen ließ A. die angeordneten Adaptirungen dieser Gebäude im Gesammtwerthe von 3689 fl. 65 kr. ausführen. Das Aerar übernahm am 29. September 1880 diese Gebäude und in den ersten Tagen Octobers 1880 bezog dieselben die Cavallerie. Am 4. und 7. November 1880 brannten die obbezeichneten Gebäude nieder und damit auch die Adaptirungsobjecte. Es klagt sonach B., als Rechtsnehmer der A., mit Beitritt des Julius Kr., als Vertretungsleister, das Militärärar, vertreten durch die k. k. Finanzprocuratur, wegen Ersatz des Schadens im Betrage von 3689 fl. 65 kr. s. N. G. Die k. k. Finanzprocuratur wendete unter Anderem ein, daß der eingeklagte Schadenersatzanspruch ungegründet sei, denn es seien alle Gebäude assecurirt und die Klagseite habe nach dem Brande von der Feuerversicherungsgesellschaft die Entschädigung erhalten, übrigens haftet nach §. 35 des Einquartirungsgesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, das Militärärar nur dann, wenn die Schuld dem Militär oder Personen, welchen vom Militärärar die Verwaltung übergeben wurde, zuzuschreiben ist, es haftet aber nicht für den Zufall, zumal eine Feuersbrunst zu Elementarereignissen gehört.

Das Bezirksgericht Krakowice hat nach durchgeführter summarischer Verhandlung zu Recht erkannt: Das belangte Militärärar ist nur dann schuldig, dem B. den Betrag von 3689 fl. 65 kr. ö. W. s. N. G. zu bezahlen, wenn der Vertretungsleister Julius Kr. den Erfüllungseid hierüber, „daß

A. im August oder September 1880 auf eigene Kosten in den vom Militär bezogenen Gebäuden die in der Klage bezeichneten Adaptirungen herstellen ließ, daß die so hergestellten Gebäude von einer Commission für das Aerar am 29. September 1880 übernommen wurden, und daß dieselben sammt allen in denselben vorgenommenen Adaptirungen am 4. und 7. November 1880 verbrannt sind", sowie den Schätzungseid hierüber, „daß diese Adaptirungen zusammen 3689 fl. 85 kr. ö. W. werth waren", ablegt. Wenn jedoch einer dieser Eide nicht geschworen wird, so wird das Klagebegehren abgewiesen und der Kläger schuldig sein, dem belangten Aerar die Gerichtskosten zu ersetzen. — Die Gründe der ersten Instanz beruhen wesentlich auf folgenden Erwägungen: Der Einwurf, daß die Adaptirungen assecurirt waren und daß die versicherte Summe nach dem Brande bezahlt wurde, wäre entscheidend, er wurde jedoch vom Aerar nicht erwiesen. Ein Zufall, welchen das Aerar als Entstehung des Feuers geltend machen will und eine vis major kann nicht angenommen werden weil das Aerar nach §. 35 des Einquartirungsgesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, den Zufall und seine Schuldlosigkeit erweisen müsse, was es jedoch nicht gethan hat. Daß das Aerar alle Vorsichtsmaßregeln gegen Feuer angewendet hat, schließt das Verschulden eines Einzelnen nicht aus und befreit es nicht von dem im §. 35 des obbezeichneten Gesetzes normirten Beweise. Bei dieser Sachlage wird das Klagebegehren begründet sein, wenn erwiesen wird, daß die Adaptirungen vorgenommen und nach der Uebernahme der Gebäude seitens des Aerars verbrannt sind, sowie daß diese Adaptirungen den in der Klage bezeichneten Werth hatten. Da diesbezüglich durch die Aussage des vernommenen Zeugen Michael Z. die halbe Beweisprobe hergestellt ist, so erscheint die Zulassung der obbezeichneten Eide gerechtfertigt.

Auf die Appellationsbeschwerde der Finanzprocuratur hat das Oberlandesgericht Lemberg das erstrichterliche Urtheil abgeändert, das Klagebegehren unbedingt abgewiesen und den Kläger in den Ersatz der Gerichtskosten verfällt, denn nach §. 35 des Einquartirungsgesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, haftet das Aerar nur für die Schuld des Militärs und jener Personen, welchen der Gegenstand zur Benützung übergeben wurde, nicht aber für den Zufall, und nach Absatz 5 desselben Paragraphen kann sich

die Militärverwaltung von der Pflicht zur Leistung des Schadenersatzes durch den Nachweis befreien, daß der Schade durch unabwendbaren Zufall oder durch die Handlung einer dritten Person, deren Verschulden sie nicht zu vertreten hat, verursacht worden ist. Daraus folgt die Vermuthung der Schuld der Militärverwaltung für jeden Fall noch nicht, sondern die Militärverwaltung hat den Zufall nur dort zu erweisen, wo der Einwurf gemacht wurde, daß das Schädigungsfactum durch irgend eine Schuld des Militärs oder dritter Personen, denen der Gegenstand zur Benützung übergeben wurde, stattfand, oder wenn die Beschädigung derart ist, daß sie ohne actives oder passives Zuthun einer der genannten Personen nicht entstehen konnte. Die Klägerin hat ein Verschulden des Militärs nicht behauptet und die Art, wie das Feuer entstanden, nicht einmal angegeben, es hat daher das Aerar die Vermuthung für sich, daß das Feuer nur durch einen Zufall entstanden ist. Aber wenn auch angenommen würde, daß das Aerar für den Schaden haftet, so erscheint auch diesbezüglich der Anspruch unbegründet. Der Schade der Klageseite soll in dem Unterschiede des Werthes der verschiedenen Adaptirungen vor und nach dem Brande bestehen. Die Klageseite begehrt aber nicht diese Differenz, sondern greift aus dem Ganzen der Gebäude einzelne Theile heraus und fordert ihren Werth, und zwar deshalb, weil die Gebäude assecurirt waren, und die Assecuranzgesellschaft die versicherte Summe bezahlt habe, in welcher jedoch der Werth der in der Klage bezeichneten Adaptirungen nicht enthalten ist. Diese Adaptirungen bilden aber für sich kein Ganzes, sondern sie sind blos Bestandtheile der Gebäude. Diese Bestandtheile konnten zwar auch separat assecurirt werden, aber dies muß ausdrücklich erklärt sein. Sie waren aber mitassecurirt und es kann daher vom Haupteide über das Gegentheil keine Rede sein. Hat aber die Klageseite die versicherte Summe schon erhalten, so kann sie zum zweiten Male eine Entschädigung nicht mehr fordern, und wenn sie vermeint, daß ihr Schade damit nicht ganz gedeckt ist, dann hätte sie die Daten dafür angeben und erweisen müssen, was sie jedoch zu thun unterlassen hat. Der Einwurf, daß die von der Versicherungsgesellschaft bewirkte Auszahlung der Entschädigung das Recht des Beschädigten, von jener Person, welche für den durch das Feuer verursachten Schaden haftet, den Schadenersatz zu fordern, nicht beeinträchtigt, kann nicht berück-

sichtigt werden, denn abgesehen davon, daß die Klageseite selbst an diesem Grundsatze nicht festhält, ist die Versicherung nicht ein Vertrag, welcher dem Versicherten eventuell das Recht eines Vortheiles gewähren würde, vielmehr hat sie ihn blos vor Schaden zu schützen (§. 1288 a. b. G. B.). Wenn sonach der Sicherheitsleister den Schaden gutgemacht hat, so besteht nicht mehr ein Schade des Versicherten, und er ist auch nicht berechtigt, wiederholt eine Entschädigung zu verlangen. Wenn jedoch eine dritte Person zum Schadenersatze verpflichtet ist, so ist durch die von der Versicherungsgesellschaft geleistete Zahlung ein Rechtsverhältniß im Sinne der §§. 1358, 1423 a. b. G. B. entstanden, das Recht der Rückstellung des gezahlten Betrages überging von dieser dritten Person an den Zahlenden und es erlischt das des befriedigten Gläubigers.

Der k. k. oberste Gerichtshof bestätigte über das Revisionsbegehren des B. das oberlandesgerichtliche Urtheil mit dem Beisatze, daß der Revisionswerber die Kosten seiner Revision selbst zu tragen habe, aus folgenden Gründen: Der §. 35 des Gesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, bestimmt, daß im Falle einer Beschädigung oder des Abganges eines zu Einquartirungszwecken übergebenen Objectes die Militärverwaltung für jedes Verschulden der Truppen und jener Personen, welchen das Object zur Benützung überlassen worden ist, nicht aber für den Zufall und für die Folgen der gewöhnlichen Abnützung hafte. Diese Bestimmung spricht zwar nicht, wie dies im §. 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, geschieht, ausdrücklich die Vermuthung aus, daß die Ereignung, wodurch der Schade entstanden ist, durch ein Verschulden der einquartirten Truppen, oder der sonstigen Personen, welchen das Object zur Benützung überlassen worden ist, eingetreten sei, allein aus dem vierten Absatze des bezogenen Paragraphen, wonach sich die Militärverwaltung von der Pflicht zur Leistung des Schadenersatzes nur durch den Beweis befreien kann, daß der Schade durch einen unabweisbaren Zufall oder durch die Handlung einer dritten Person, deren Verschulden sie nicht zu verantworten hat, oder durch das Verschulden des Beschädigten verursacht werden, oder daß derselbe eine Folge der gewöhnlichen Abnützung ist, und insbesondere aus dem darin gebrauchten Worte „nur" folgt unzweifelhaft, daß im Falle eines im §. 35 des Gesetzes vom 11. Juni 1879,

R. G. Bl. Nr. 93, vorgesehenen Schadens nicht der Beschädigte das Verschulden der in diesem Paragraphen bezeichneten Personen, sondern die Militärverwaltung vielmehr eine der sie von der Ersatzpflicht befreienden, vorerwähnten Thatsachen erweisen müsse, daß daher das Gesetz hier, wenn auch nicht ausdrücklich, die durch den Beweis bestimmter Thatsachen widerlegbare Vermuthung statuire, es sei der Schade aus Verschulden einer Person, für welche die Militäradministration verantwortlich ist, entstanden. Daraus aber folgt weiter von selbst, daß der Beschädigte nur die Thatsache des erlittenen Schadens und dessen Höhe, nicht aber auch die Entstehungsursache des Schadens und das Verschulden des Militärs oder der Personen, welchen das zu Einquartirungszwecken übergebene Object überlassen worden ist, nachzuweisen habe. Der daraus abgeleitete Abweisungsgrund, daß der Kläger nicht einmal behauptet hat, wienach das Feuer an dem in der Klage bezeichneten Gebäude aus Verschulden des Militärs oder einer der gedachten Personen entstanden ist, daß er ferner auch die thatsächliche Entstehungsursache des Brandes nicht angegeben hat, ist daher nicht haltbar und wäre durch die Thatsache, daß die erwähnten Gebäude, beziehungsweise die darin ausgeführten, in der Klage specificirten Adaptirungen durch einen Brand zerstört worden sind, schon an und für sich die Schadenersatzforderung des Klägers in quali gesetzlich begründet, zumal der Vertreter des geklagten Militärärars keine der dasselbe von der Ersatzpflicht befreienden, im vierten Absatze des §. 35 des Gesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, bezeichneten Thatsachen erwiesen hat. Der Einwurf, daß das Entstehen des Feuers ein bloßer Zufall, also ein ohne Zuthun einer Person entstandenes Ereigniß, eine vis major sei, kann füglich einem Beweise nicht unterstellt werden, und kann auch die Einrede, daß das betreffende Militärcommando die strengsten Vorsichtsmaßregeln zur Verhütung eines Feuers an den niedergebrannten Gebäuden des Klägers getroffen habe, keine Beachtung finden, weil die zur Verhütung eines Feuers getroffenen Maßregeln ein Verschulden des in den abgebrannten Gebäuden untergebracht gewesenen Militärs noch keineswegs ausschließen, und in diesen Maßregeln sonach ein die Ersatzpflicht des belangten Aerars aufhebender Grund nicht gelegen ist. Deßungeachtet war das oberlandesgerichtliche Urtheil für gerechtfertigt zu halten. Durch die hinsichtlich ihrer Echtheit nicht bestrittenen

Beilagen der Duplik ist dargethan, daß die in der Klage bezeichneten Gebäude versichert waren, und daß der Rechtsgeberin des Klägers von der Versicherungsgesellschaft in Krakau eine Brandschadenvergütung im Betrage von 11.099 fl. ö. W. geleistet worden ist. Der Kläger begehrt nun nicht den Ersatz des ganzen, durch das Abbrennen der gedachten Gebäude entstandenen Schadens, sondern blos die Entschädigung für die in der Klage unter I Posten 1—18, II Posten 1—9 und III Posten 1—17 specificirten, durch den Brand ebenfalls vernichteten Herstellungen, welche an den Marstall-, Maststall- und Brennereigebäuden zum Zwecke ihrer Adaptirung zu Kasernen vor dem Brande ausgeführt worden sind. Daß diese Adaptirungsobjecte als Bestandtheile der eben erwähnten Gebäude ebenfalls assecurirt waren, geht nicht nur aus der Duplikbeilage . . ., sondern auch aus den Ausführungen der Revisionsbeschwerde, speciell aus der Behauptung hervor, daß die Kasernen vor ihrer Adaptirung auf 400 fl. versichert waren und daß dieser Betrag nach den Adaptirungsausführungen nicht erhöht worden sei. Es muß bei diesem Sachstande aber als feststehend angenommen werden, daß die Brandschadenvergütung sich auch auf die Adaptirungsposten erstreckt habe, für welche die Entschädigung gefordert wird. Da der Beschädigte in der Regel nur den Ersatz des wirklich erlittenen Schadens begehren kann (§§. 1293, 1295 und 1323 a. b. G. B.), so könnte der Kläger vom Aerar die Schadloshaltung nur insoferne beanspruchen, als sie seine Rechtsgeberin nicht schon in der ihr bezahlten Versicherungssumme gefunden hat, d. i. jene Differenz, welche sich aus dem Werthe der ofterwähnten Adaptirungsposten, welchen sie unmittelbar vor dem Brande gehabt hatten, und dem auf diese Adaptirungsposten verhältnißmäßig entfallenden Quotenbetrag der bezahlten Entschädigung als nicht gedeckte Schadenshöhe ergibt. Die factischen Grundlagen zur Bestimmung dieser Differenz hat jedoch die Klagseite nicht gegeben und fehlt sonach jeder Maßstab zur Bezifferung der gestellten Ersatzforderung. Wenn der Revisionswerber behauptet, daß die Adaptirungsposten überhaupt nicht versichert gewesen sind, weil die Versicherungssumme von 400 fl. vor und nachher dieselbe geblieben ist, so ist dies nach dem Actenstande eine ganz willkürliche Folgerung, und ist auch die Ausführung, daß von der angesprochenen Entschädigung schlimmsten Falles nur der Betrag von 400 fl. in Abschlag zu bringen, der Rest

aber zuzuerkennen wäre, nicht zu beachten, da für die Annahme, daß für die oftерwähnten Adaptirungsposten eine Brandschadenvergütung von 400 fl. geleistet worden wäre, eine haltbare Grundlage nicht vorliegt und nach dem Vorausgeschickten den einen Factor zur Bezifferung der begehrten Entschädigung nur der Werth, welchen diese Adaptirungen unmittelbar vor dem Brande, nicht aber, welchen sie nach vollendeter Ausführung hatten, abgeben kann, dieser aber nicht angegeben wurde.

Nr. 51.

Wird dem Grundbuchsrichter in dem Ansuchen um Eintragung des Eigenthums für eine juristische Person das Materiale für die ihm obliegende Prüfung der rechtlichen Existenz sowie der Natur und Repräsentation derselben nicht geboten, so kann dem Ansuchen nicht Folge gegeben werden.

Entscheidung vom 17. Juli 1888, Z. 8597. (Bestätigung des das Decret des k. k. Landesgerichtes Linz vom 16. März 1888, Z. 3280, abändernden Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 9. Mai 1888, Z. 6515.)

Das Haus Nr. 39 Herrenstraße (Nr. 14 Langgasse) in Linz, Eigenthum der A., ist in der oberösterr. Landtafel Einlage 426 eingetragen. Auf Grund eines Einschreitens des katholischen Waisenhauses in Linz und der A. wurde in der ersten Instanz bewilligt, daß im Grunde des zwischen der A. als Verkäuferin und dem katholischen Waisenhause in Linz als Käufer abgeschlossenen, vom bischöflichen Ordinariate in Linz bestätigten Kaufvertrages vom 29. Februar 1888 von der oben bezeichneten Realität die Parcellen Nr. 1627, 1628, 1629 (bezw. Antheile dieser Parcellen) lastenfrei abgeschrieben werden, daß in der oberösterr. Landtafel für diese Trennstücke die neue Einlage Nr. 1105 mit der Bezeichnung „Gebäude Nr. 14 Langgasse in Linz" eröffnet, daß bei derselben das Eigenthumsrecht für das katholische Waisenhaus in Linz und das Pfandrecht für die Forderung per 20030 fl. c. s. c. zu Gunsten der A. einverleibt werde. — Die Finanzprocuratur im Namen der Staatsverwaltung brachte gegen diese Verfügung den Recurs ein.

Das Obergericht gab dem Recurse Folge und verordnete die Abweisung des Gesuches des kath. Waisenhauses in Linz und der A., „in der Erwägung, daß die Verordnung der Ministerien des Innern und der Justiz vom 30. Juni 1858, R. G. Bl. Nr. 100, weder im Allgemeinen noch durch das

oberösterr. Landesgesetz vom 26. September 1868, L. G. Bl. Nr. 15, über die Freitheilbarkeit von Grund und Boden insbesondere als behoben angesehen werden kann, weil es sich im Falle der Theilung eines Landtafelgutes nicht nur um privatrechtliche, sondern auch um öffentlich-rechtliche Interessen handelt; in Erwägung, daß demnach der Umstand, daß der §. 3 des Grundbuchanlegungsgesetzes für Oberösterreich vom 2. Juni 1874, R. G. Bl. Nr. 89, den Fall der Abtheilung eines Landtafelgutes in mehrere solche Güter speciell nicht behandelt, obwohl dieses in dem Grundbuchanlegungsgesetze für Böhmen vom 5. December 1874, L. G. Bl. Nr. 92, ausdrücklich geschehen ist, dieser Gesetzesanwendung nicht entgegenstehen kann und demnach zur Erwirkung der angesuchten Abtheilung die Bewilligung der politischen Landesstelle beizubringen gewesen wäre."

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des kath. Waisenhauses in Linz und der A. nicht Folge und bestätigte die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, „daß zwar die Verordnung vom 30. Juni 1858, R. G. Bl. Nr. 100, allerdings auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar erscheint, da diese Verordnung nach ihrem Wortlaute keineswegs eine neue Anordnung zu treffen, sondern nur die in derselben angeführten Normen aufrechtzuhalten bestimmt war, die letzteren aber, soweit sie überhaupt landtäfliche Liegenschaften zum Gegenstande haben, nur von Landgütern im Gegensatze zu solchen Grundstücken, die der Dominicaleigenschaft entbehren, nicht aber von Stadthäusern handeln, daß es aber in den vorliegenden Acten an jeder Grundlage für die dem Richter obliegende selbstständige Prüfung der rechtlichen Existenz, sowie der Natur der als „katholisches Waisenhaus" bezeichneten juristischen Person und ihrer Repräsentation fehlt, und daß daher auch nicht beurtheilt werden kann, ob die Vermögensverwaltung dieser juristischen Person, welche den vorliegenden Vertrag der Genehmigung des Ordinariates unterzogen hat, nach den §§. 38 und 51 des Ges. vom 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50, und nach anderen Normen, wie denjenigen, welche die Ueberwachung von Stiftungen zum Gegenstande haben, der Aufsicht der Staatsverwaltung, deren Genehmigung nicht dargethan erscheint, unterliege."

Nr. 52.

Die Anerkennung des Eigenthums einer Realität aus dem Titel der Ersitzung ist dadurch nicht ausgeschlossen, daß in der Klage das Eigenthum aus einem Kaufvertrage geltend gemacht worden ist (§§. 1467, 1477 a. b. G. B., 21 a. G. O.).

Entscheidung vom 18. Juli 1888, Z. 8586. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Pottenstein vom 21. Februar 1888, Z. 700, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 24. April 1888, Z. 5156.)

Ueber die von der A. und C., als Erben nach ihrem verstorbenen Vater M., am 27. Juni 1887 gegen die Eheleute B. und D., Eigenthümer des Hauses Nr. 59 in X., eingebrachte Klage wurde in erster Instanz nach dem Klagebegehren erkannt, die Geklagten seien schuldig, das Eigenthumsrecht des M. auf der Wiesenparcelle Nr. 252 per 747 □Kl., welche im Grundbuche dem Hause Nr. 59 in X. zugeschrieben ist, anzuerkennen und die zur Besitzanschreibung des M., beziehungsweise der Klägerinnen, als dessen Erben an diese Parcelle, erforderliche Urkunde auszustellen. — Gründe: Die Klägerinnen, als Erben des M., begehren die Einräumung des bücherlichen Besitzes der Wiesenparcelle Nr. 252 in X., welche nach ihrer Behauptung M. im Anfange der 50er Jahre von den Geklagten durch den Abschluß eines mündlichen Kaufvertrages um 800 fl. CM. gekauft und bis zu seiner, im Juli des Jahres 1884 eingetretenen geistigen Erkrankung ununterbrochen besessen hat. Die Geklagten, welche noch bücherliche Besitzer der ihrem Hause Nr. 59 in X. grundbücherlich zugeschriebenen Wiese sind, bestreiten den Abschluß des Kaufvertrages. Sie geben aber selbst zu, daß sie die Wiese dem M. gegen Zahlung eines Betrages von 800 fl. CM. zur Benützung überlassen haben und daß M. die Wiese sodann bis Ende 1883 oder Anfang 1884 ununterbrochen besessen hat. Bei Erwägung dieser Umstände, ferner in Erwägung, daß der von M. erhaltene Betrag per 800 fl. CM. dem Kaufwerthe der Wiese entspricht, daß eine Zeitgrenze für die dem M. angeblich eingeräumte bloße Benützung gar nicht bestimmt wurde, daß die Geklagten selbst nicht behaupten, daß sie sich das Verfügungs-, beziehungsweise Eigenthumsrecht auf die Wiese ausdrücklich vorbehalten haben, daß die Geklagten den M. durch 30 Jahre in unangefochtenem Besitze der Wiese beließen, unterliegt es keinem Zweifel, daß der zwischen M. und den Geklagten abgeschlossene Vertrag in Wirklichkeit nichts Anderes als ein Kaufvertrag gewesen ist. Aber selbst hievon

abgesehen, ist entscheidend, daß M. die Wiese durch mehr als 30 Jahre ununterbrochen rechtlich besessen hat und daß er somit das Eigenthumsrecht auf die Wiese durch Ersitzung erworben hat. Allerdings machen die Geklagten gegen diese Anerkennung geltend, daß die Klägerinnen diesen Umstand nicht schon in der Klage, sondern erst im Laufe des Processes angeführt haben. Es kann aber hierin eine nach dem Proceßrechte unzulässige Ueberschreitung oder Ausdehnung des Klagebegehrens nicht erkannt werden. Schließlich kommt noch zu erörtern, daß die Geklagten behaupten, daß — wenn selbst die Erwerbung durch Ersitzung angenommen werden wollte — M. das durch Ersitzung erworbene Recht dadurch, daß die Geklagten durch drei Jahre (seit Ende 1883 oder Anfang 1884) im Besitze der Parcelle sich befinden, verloren habe. Aber auch dies ist nicht zutreffend. Die Geklagten behaupten, es sei der oben erwähnte Vertrag, durch welchen M. die Wiese in Besitz übernommen hatte, in der Folge durch das zwischen ihnen und dem M. Ende 1883 oder Anfang 1884 getroffene Abkommen aufgelöst worden, in Folge dessen sie seit dieser Zeit wieder im Besitze der Wiese sich befinden. Bei Würdigung der Besprechung aber, welche die Geklagten als den Auflösungsvertrag bezeichnen, daß nämlich M. über die Vorstellung des Geklagten B., daß er (M.) nun lange genug die fragliche Wiese besessen habe, daß sie (Geklagte) die Wiese nun wieder in ihren Besitz übernehmen werden, die Aeußerung gemacht habe: „Nun so gib mir noch ein Viertel Heu und dann lassen wir es gehen" — gelangt man zu der Ueberzeugung, daß ein Auflösungsvertrag hiedurch in Wahrheit nicht zu Stande gekommen ist; denn diese einfältige Aeußerung des M., welcher übrigens bald darauf gerichtlich als blödsinnig erklärt worden ist, kann nicht — abgesehen davon, daß der Inhalt nur dahin geht, daß er den Geklagten die Benützung der Wiese einräumen wolle — als eine ernstliche und bestimmte Willenserklärung, ein wohl erworbenes Recht für immer aufzugeben, sondern nur als eine unter dem Einflusse seines krankhaften Geisteszustandes gemachte unüberlegte Aeußerung angesehen werden. Wenn auch die Geklagten die Wiese besessen haben von dem Zeitpunkte dieser Aeußerung des M. an, die von ihnen als eine rechtsverbindliche nicht angesehen werden konnte, so können sie sich dennoch nicht auf die Ersitzung des vollen Rechtes gegen allen Widerspruch durch Verlauf von drei Jahren (§. 1467 a. b. G. B.) berufen, weil

unter den vorliegenden Umständen der von ihnen ausgeübte Besitz als ein redlicher nicht angesehen werden kann (§. 1463 a. b. G. B.). Es war daher dem Klagebegehren stattzugeben.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Geklagten Folge und wies das Klagebegehren ab. Gründe: „Die Proceßlage ist zur Zeit der Klageanstrengung, 27. Juni 1887, derart, daß die Geklagten B. und D. die Wiesenparcelle Nr. 252 in X. entweder seit Beginn, oder doch seit Juli des Jahres 1884 im Besitze und thatsächlicher Benützung haben, während sie seit länger als vor dem Jahre 1851 im bücherlichen Besitze derselben stehen. Die Kläger berufen sich in der Klage auf den Kaufvertrag, welcher mündlich im Jahre 1851 geschlossen worden sein soll, und im Verfolge des Processes auch auf die Ersitzung, weil ihr Vater und Rechtsvorgänger bereits im Jahre 1851 die Wiese in thatsächlichen Besitz und Benützung übernahm und bis Juli 1884 diesen Besitz fortsetzte. Der Einwendung der Geklagten, daß das Klagerecht der Kläger nach §. 1478 a. b. G. B. verjährt sei, setzen wieder die Kläger die Ersitzung durch mehr als 30jährigen thatsächlichen Besitz entgegen. Abgesehen von der Unzulässigkeit der Aenderung des Klagetitels kann doch von den Klägern das Recht der Ersitzung nicht geltend gemacht werden, weil sie gar nicht im Besitze der fraglichen Parcelle sind und dieselbe vielmehr seit 1884 wieder in den thatsächlichen Besitz der Geklagten als bücherliche Eigenthümer überging. Das Klagerecht aus dem angeblichen Kaufvertrage ist, wie die Kläger selbst anerkennen, durch Verjährung erloschen." Es mußte daher das Klagebegehren abgewiesen werden.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab der klägerischen Revisionsbeschwerde statt und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: „In dem vorliegenden Rechtsstreite, in welchem keineswegs die Erfüllung eines Vertrages, sondern die Anerkennung des Eigenthumsrechtes an einer Liegenschaft angestrebt wird, ist es als unbestritten anzusehen, daß die Geklagten die streitige Wiese dem Vormanne der Klägerinnen auf Grund eines entgeltlichen, von ihm erfüllten Vertrages übergeben haben, und daß er diese Wiese seither mit Wissen und Willen der Geklagten ununterbrochen durch mehr als 30 Jahre benützt hat. Streitig blieb es nur, ob die Uebergabe der Wiese auf Grund eines Kaufvertrages oder auf Grund eines anderen nicht näher bezeichneten Vertrages stattgefunden hat, welcher nicht geeignet wäre, als Rechtsgrund für

die Erwerbung des Eigenthumsrechtes zu dienen. Zur Lösung dieses Streites könnte die Zulassung des dem Geklagten über die Behauptung des Zustandekommens eines Kaufvertrages aufgetragenen, unzurückschiebbaren Haupteides führen. Die eigenen Ausführungen der Geklagten, die von der Ueberlassung zur Benützung sprechen, zu welcher man auch auf Grund eines Kaufvertrages gelangen kann, ohne eine zeitliche Begrenzung der Benützung auch nur zu behaupten, und die ferner bestätigen, den Preis von 800 fl. CM. erhalten zu haben, ohne irgend einen Umstand anzuführen, welcher der Würdigung dieses Betrages als Aequivalent der Wiese, die nur einen Flächeninhalt von 747 □Kl. hat, entgegenstünde, genügen offenbar, um zu erkennen, daß die Erfordernisse vorhanden sind, unter denen nach dem Gesetze ein unzurückschiebbarer Haupteid aufgetragen werden kann. Dieser Beweisführung bedarf es aber im vorliegenden Falle nicht; denn nach der hier anwendbaren Bestimmung des §. 1477 a. b. G. B. obliegt es keineswegs den Klägerinnen, den Rechtsgrund ihres Vormannes nachzuweisen. Es wäre vielmehr nach dieser Gesetzesstelle die Aufgabe der Geklagten gewesen, darzuthun, daß dieser Vormann sich in einem, seine Redlichkeit ausschließenden, die Anwendbarkeit der §§. 319, 1462 a. b. G. B. rechtfertigenden Verhältnisse befunden habe. Dieser Aufgabe haben die Geklagten durch die oberwähnte, die Ueberlassung zur Benützung betreffende Behauptung, welche von dem Anbieten des zurückschiebbaren Haupteides begleitet ist, augenscheinlich nicht entsprochen; es fehlt eben jede nähere Angabe über das Rechtsverhältniß, welches nach Meinung der Geklagten zu Stande gekommen sein soll. Es handelte sich aber vom Standpunkte der Geklagten darum, das Zustandekommen eines solchen Rechtsverhältnisses darzuthun, welches mit der Einräumung von über die Benützung hinausgehenden Rechten und insbesondere des Rechtes des Besitzes unvereinbar wäre. Der Würdigung des die Anwendung des §. 1477 a. b. G. B. rechtfertigenden Sachverhaltes können die Geklagten keineswegs mit Berufung auf §. 21 a. G. O. entgegentreten. Von den Klägerinnen wurde erst in der Replik die Zeit des Kaufvertrages und der Uebergabe mit Berufung auf die vom Erstgeklagten erlangte Information näher angegeben. Dieses neue Vorbringen, durch welches erst die Grundlage für die Anwendbarkeit des §. 1477 a. b. G. B. gegeben wurde, erscheint bei Berücksichtigung des Verhaltens der Geklagten in

der Einrede ausreichend motivirt. Die Geklagten haben sich auch gegen die Berücksichtigung dieses neuen Vorbringens nicht nur nicht verwahrt, sondern im Gegentheile geglaubt, darauf die Einwendung der Verjährung des Klagerechtes der Klägerinnen stützen zu können. Der Umstand, daß die gesetzlichen Bestimmungen über die Ersitzung erst in der Replik angerufen wurden, erscheint sonach ausreichend erklärt; dieser Umstand ist übrigens belanglos, da es dem Richter obliegt, das Gesetz auf den ihm vorliegenden Sachverhalt ohne Rücksicht auf die vorgetragenen Rechtsansichten der Parteien anzuwenden, soweit er hierin nicht durch das Gesetz beschränkt ist. Eine derartige Beschränkung processualer oder materieller Natur kann hier aber nicht in Frage kommen. Die Berufung auf §. 21 a. G. O. stellt sich insbesondere als unberechtigt dar, wenn erwogen wird, daß die rechtliche Grundlage des in der Klage gestellten Begehrens, wenn der wesentliche Inhalt desselben in's Auge gefaßt wird, nur in dem behaupteten Erwerbe des Eigenthumsrechtes, keineswegs aber in der Art dieses Erwerbes zu suchen sei. Da nach dem Vorausgeschickten der Vormann der Klägerinnen Eigenthümer der streitigen Wiese war, so könnten die Geklagten nach der Proceßlage nur dann als berechtigt angesehen werden, dem in der Klage gestellten Begehren entgegenzutreten, wenn die Rechte dieses Vormannes auf sie übergegangen wären. Der Beweis eines solchen Ueberganges wurde weder geliefert, noch auch angeboten. Das Gespräch, auf welches sich die Geklagten berufen, um darzuthun, daß der Vormann sich seiner Rechte auf die streitige Wiese zu Gunsten der Geklagten begeben habe, kann nicht in Betracht kommen, denn der Inhalt dieses in den Entscheidungsgründen der ersten Instanz nach den Angaben der Geklagten angeführten Gespräches war nach §. 869 a. b. G. B. augenscheinlich nicht geeignet, eine verpflichtende Wirkung zu begründen. Auf das Grundbuch endlich können sich die Geklagten nicht berufen, denn diese Institution ist dem Schutze des rechtmäßigen und redlichen Erwerbes gewidmet; den Geklagten, deren eigene Handlungen hier in Betracht kommen, fehlt es aber sowohl an der Rechtmäßigkeit, als an der Redlichkeit des Besitzes. Die Anwendung des angerufenen §. 1467 a. b. G. B. können sie übrigens schon aus dem Grunde für sich nicht in Anspruch nehmen, weil sie nicht einmal den Zeitpunkt der Besitznahme der Wiese genau bestimmt haben. Augenscheinlich ist es aber, daß es ihnen ob-

gelegen wäre, die Zeit der Besitzerwerbung darzuthun. Nach dem Vorstehenden war der Revisionsbeschwerde der Klägerinnen stattzugeben."

Nr. 53.

Der Advocat hat kein Retentionsrecht für seine illiquide Expensenforderung an der aus der Vertretung für den Clienten erhaltenen Barschaft (§. 19 A. O.).

Entscheidung vom 18. Juli 1888, Z. 8638. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Kreisgerichtes Korneuburg vom 7. März 1888, Z. 2692, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 15. Mai 1888, Z. 6241.)

B., Advocat, hatte die A. in ihren Rechtsangelegenheiten gegen C. vertreten und ist demselben daraus eine Forderung an Honorar und Ersatz der Barauslagen gegen die A. erwachsen. Zur Deckung dieses Anspruches hatte sich B. von den für die A. bei ihm eingelaufenen Geldern einen Betrag von 1307 fl. 67 kr. zurückbehalten. Die A. fand sich bereit, von dieser Summe dem B. den Betrag von 707 fl. 67 kr. zu belassen, begehrte aber die Ausfolgung des Mehrbetrages von 600 fl., indem sie den Anspruch des B. auf diesen Mehrbetrag nicht anerkannte. B. verweigerte die Ausfolgung der 600 fl. mit Berufung auf den §. 19 der Advocatenordnung vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, unter Inanspruchnahme des Gesammtbetrages von 1307 fl. 67 kr. zur Berichtigung seiner Forderung. Die A. brachte eine Klage gegen B. des Begehrens ein, B. sei schuldig, den Betrag von 600 fl. ihr zu bezahlen oder denselben bei Gericht zu erlegen.

In erster Instanz wurde erkannt, es werde das Begehren auf Zahlung abgewiesen, B. sei aber schuldig, den für die A. in seinen Händen befindlichen Betrag von 600 fl. bei Gericht zu erlegen.

Ueber die von B. ergriffene Appellation bestätigte das Obergericht das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Der Geklagte vermeint zur Zurückhaltung des in seinen Händen befindlichen, als Machthaber der Klägerin für diese in Empfang genommenen Restbetrages von 1307 fl. 67 kr. auf Grund des ihm, nach seiner Behauptung, für seine Expensenforderung zustehenden Pfandrechtes berechtigt zu sein. Diese Ansicht ist aber im Gesetze nicht begründet. Der §. 19 der Advocatenordnung berechtigt den Advocaten, von den für seine Partei an ihn eingegangenen Barschaften die Summe seiner Auslagen und seines Verdienstes, insoweit sie durch erhaltene Vorschüsse

nicht gedeckt ist, in Abzug zu bringen. Daß diese Berechtigung nur auf bereits liquide Expensen beschränkt ist, ergibt sich zweifellos aus dem dritten Absatze dieses Paragraphen, nach welchem der Advocat in dem Falle, als die Richtigkeit und Höhe seiner Forderung bestritten wird, zu seiner Deckung auch zum gerichtlichen Erlage der an ihn eingegangenen Barschaften bis zur Höhe der bestrittenen Forderung befugt ist. Nach dem Schlußsatze des §. 19 kommt endlich dem Advocaten auf den erlegten Betrag ein gesetzliches Pfandrecht für seine Forderung aus der Vertretung zu. Aus diesen gesetzlichen Bestimmungen folgt, daß zu Gunsten der Expensenforderungen der Advocaten das im §. 1425 a. b. G. B. normirte Recht, sich von einer Verbindlichkeit durch gerichtlichen Erlag einer Schuld zu befreien, erweitert und dem Advocaten die Sicherung seiner Forderung dadurch ermöglicht wurde, daß ihm das gesetzliche Pfandrecht auf den erlegten Betrag eingeräumt wird. Die Zuerkennung des Pfandrechtes auf den erlegten Betrag schließt das vom Geklagten in Anspruch genommene Pfand- und Retentionsrecht auf den in seinen Händen befindlichen Betrag aus. Zweifelhaft könnte es erscheinen, ob der Geklagte dazu verhalten werden kann, das ihm zustehende Recht des gerichtlichen Erlages, womit die Erwerbung des Pfandrechtes auf diesen verbunden ist, auszuüben, da er auf dieses Recht auch verzichten kann. Allein auch diese Frage muß im vorliegenden Falle bejaht werden, weil dem Geklagten ein Retentionsrecht nicht zusteht und weil die Klägerin das Alternativbegehren auf Zahlung oder gerichtlichen Erlag gestellt hat, der Geklagte die Zahlung verweigert und das Pfandrecht für sich in Anspruch nimmt, daher zum Mindesten zu jener Handlung — dem gerichtlichen Erlage der 600 fl. — an welche das Gesetz die Erwerbung des Pfandrechtes knüpft, verpflichtet ist.

Der oberste Gerichtshof gab der a. o. Revisionsbeschwerde des Geklagten keine Folge in der Erwägung, „daß sich aus der Verpflichtung eines Bevollmächtigten zur Rechnungslegung ein Retentionsrecht desselben überhaupt nicht und insbesondere dann nicht folgern läßt, wenn nur der Bestand oder die Höhe eines Gegenanspruches des Bevollmächtigten bestritten ist, die Höhe eines für den Vollmachtgeber empfangenen und diesem auszufolgenden Betrages aber außer Zweifel steht; daß dem Advocaten durch den §. 19 der Advocatenordnung allerdings das Recht eingeräumt ist, im Falle eines Streites über seine

Expensenforderung an die Stelle der Ausfolgung der in seinen Händen befindlichen, für seinen Clienten empfangenen Barschaft den gerichtlichen Erlag treten zu lassen, wodurch er zu seiner Deckung ein Pfandrecht an den Gegenstand des Erlages erlangt; daß aber die Annahme eines Retentionsrechtes, welches dem Advocaten nach dem Scheitern einer Verständigung über seine Expensenforderung zustehen würde, jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt, und daß es daher augenscheinlich an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, fehlt".

Nr. 54.

Die von dem einen Contrahenten an den anderen gerichtete, durch die Sachlage gebotene Aufforderung zu einer im Vertrage begründeten Leistung ist keine Berühmung (§. 66 a. G. O.).

Entscheidung vom 18. Juli 1888, Z. 8639. (Bestätigung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 30. März 1888, Z. 40.031, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 15. Mai 1888, Z. 6675.)

A. brachte gegen die Eisenbahngesellschaft B. eine Klage des Inhaltes ein, daß er im Jahre 1884 von der Geklagten ein Quantum Alteisen käuflich übernommen habe, daß, als er das Eisen in der Folge nicht übernahm, die Geklagte mit dem Schreiben vom 7. Mai 1885 ihm eröffnete, daß sie den Verkauf der nicht übernommenen Waare eingeleitet habe, wobei sich ein Mindererlös von 2011 fl. 52 kr. ergebe, welcher Betrag ihr von ihm, A., zu vergüten wäre. Da in dieser Erklärung der B. eine Berühmung dahin gelegen sei, daß ihr eine Schadenersatzforderung per 2011 fl. 52 kr. gegen ihn zustehe und er den Bestand einer solchen Forderung nicht anerkenne, die B. aber mit Hinweisung auf diese Forderung die Herausgabe der von ihm bei dem Geschäftsabschlusse (im Betrage von 1200 fl.) erlegten Caution verweigert, so stellte er das Begehren, der B. die Darthuung ihrer angeblichen Schadenersatzforderung per 2011 fl. 52 kr. an ihn bei sonstiger Auflage des ewigen Stillschweigens aufzutragen. Die Geklagte wendete ein, daß A. seiner vertragsmäßigen Verpflichtung der Uebernahme der Waare nicht nachgekommen sei, daß sie, Geklagte, in Gemäßheit der ihr im Vertrage zugestandenen Berechtigung vorgegangen sei, und daß sie dem Kläger ihre aus diesem Vorgehen gegen ihn entstandene Forderung demselben bekanntgegeben habe; es könne daher von einer Anmaßung

eines Anspruches ihrerseits keine Rede sein, sie befinde sich im Besitze des Forderungsanspruches und könne zur Darthuung der Rechtmäßigkeit derselben nicht aufgefordert werden; die Aufforderung des Klägers sei hienach und aus dem weiteren Grunde unstatthaft, weil sie, Geklagte, Pfandbesitzerin der gegnerischen Caution sei, als solche aber zur Angabe des Besitztitels nicht aufgefordert werden könne, da jede meritorische Entscheidung über den Bestand der Forderung zugleich das hiemit verknüpfte Pfandrecht berühren würde.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Das Vertragsverhältniß, in welchem der Kläger zu der Geklagten gestanden ist, und der Umstand, daß der Kläger als Deckung für die Einhaltung der Vertragsbestimmungen eine Caution erlegt hat, sind unbestritten; Kläger gesteht auch zu, einzelne Partien des käuflich erworbenen Alteisens nicht übernommen zu haben. Wenn nun die Geklagte brieflich dem Kläger den Verkauf der nicht übernommenen Waare auf seine Gefahr androht und ihn für den Fall des fruchtlosen Verlaufes der zum Nachholen des Versäumnisses ertheilten Nachfrist zur Zahlung der Differenz auffordert, so kann in dieser eventuellen Zahlungsaufforderung insolange eine Berühmung nicht gefunden werden, als der Kläger nicht darthut, daß der Verkauf auf seine Rechnung thatsächlich geschehen ist und die Geklagte wegen des etwaigen Ausfalles mit einem unbedingten Anspruche an ihn herangetreten ist. Es kann dem Klagebegehren daher schon Mangels des Nachweises einer Berühmung nicht Folge gegeben werden. Hiezu tritt noch folgende Erwägung: Wenn es auch an Forderungsrechten keinen Besitz geben kann und die Entscheidung, ob das Recht, dessen sich Jemand gerühmt haben soll, zu Recht besteht, nicht im Provocationsprocesse erfolgen kann, so muß doch im vorliegenden Falle darauf Rücksicht genommen werden, daß vertragsmäßig beiden Streittheilen mehrfache Leistungen obliegen und es nicht angeht, die geklagte Gesellschaft zum Nachweise ihrer Berechtigung zu einer einzelnen Leistung aufzufordern, da Kläger vielmehr immer nur eine Abrechnung über das ganze Geschäft begehren und diese Abrechnung allenfalls bemängeln könnte. Endlich darf auch nicht übersehen werden, daß die Geklagte sich im Besitze einer Caution in Ansehung aller ihr aus dem Vertragsverhältnisse mit dem Kläger entstehenden Ansprüche befindet, daß die Caution im Momente der Entstehung eines solchen Anspruches zum Faustpfande wird,

wobei es auf die Ziffer der Forderung und den Werth des Pfandgegenstandes, der vor Realisirung desselben nicht bekannt ist, gar nicht ankommt, daß die aufgeforderte Gesellschaft somit gleichzeitig mit ihrer Forderung auch die Rechtmäßigkeit ihres Besitzes an der Pfandsache darthun mußte, wozu sie nach §. 323 a. b. G. B. und Hofdecret vom 15. Jänner 1787, lit. cc, J. G. S. Nr. 621, nicht verhalten werden kann.

Das Obergericht gab der Appellation des Klägers nicht Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil, „weil eine Berühmung die Inanspruchnahme eines Rechtes ohne erkennbare rechtliche Grundlage voraussetzt und bei dem von dem Kläger zugegebenen Vertragsverhältnisse zwischen ihm und der gegnerischen Gesellschaft und mit Rücksichtnahme auf das klägerische Schreiben vom 8. Mai 1885 (in welchem Kläger in Erwiderung des Schreibens vom 7. Mai 1885 erklärte, außer Stande zu sein, seiner Uebernahmsverpflichtung in der Weise nachzukommen, daß er den Gesammtbetrag von ca. 10000 fl., welchen seine Uebernahmsverpflichtung repräsentirt, erlegen könnte, und daß es ihm gleichfalls unmöglich sei, die Differenz von ca. 2000 fl. zu zahlen) von dem Mangel einer rechtlichen erkennbaren Grundlage der Forderung der geklagten Gesellschaft keine Rede sein kann".

Der oberste Gerichtshof gab der a. o. Revisionsbeschwerde des Klägers nicht statt in der Erwägung, „daß in der Aufforderung vom 7. Mai 1885 sich eine Berühmung, welche geeignet wäre, der geklagten Gesellschaft den ihr nach §. 65 a. G. O. zustehenden Schutz zu entziehen, nicht erblicken läßt, weil diese Aufforderung, wie sich aus der vorliegenden Correspondenz ergibt, durch die Sachlage und insbesondere durch das Verhalten des Klägers sowie durch das der geklagten Gesellschaft im achten Punkte der Vertragsbedingungen eingeräumte Wahlrecht (Berechtigung der geklagten Gesellschaft, wenn das Alteisen nicht gehörig bezahlt und bezogen sein sollte, das Uebereinkommen unter Rückstellung der Caution aufzulösen, oder das Material für Rechnung des Klägers anderweitig zu vergeben und heraus sich ergebende Verluste aus der klägerischen Caution zu decken) geboten war; daß der Kläger mit Rücksicht auf die in seiner Antwort vom 8. Mai 1885 erfolgte Anerkennung seiner Ersatzpflicht nicht berechtigt erscheint, sich als durch jene Aufforderung beeinträchtigt oder gefährdet darzustellen, daß es dem Kläger unbenommen bleibt, falls er glaubt, die Zurückstellung der von ihm geleisteten

Caution oder eines Theiles derselben verlangen zu können, seinen Anspruch im Rechtswege geltend zu machen, und daß es daher an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, augenscheinlich fehlt".

Nr. 55.

Ist der dem gutgläubigen Erwerber eines bücherlichen Rechtes durch den Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. gewährte Schutz in dem Falle ausgeschlossen, wenn der Erwerb im Executionswege stattgefunden hat?*)

Entscheidung vom 19. Juli 1888, Z. 7908. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Schlan vom 31. December 1887, Z. 14.959, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 27. März 1887, Z. 4966.)

Die Kläger Eheleute A. stützen ihr Klagebegehren auf Anerkennung der Ungiltigkeit der executiven Einantwortung und bücherlichen Uebertragung der auf ihrem Hause für C. haftenden Forderung per 100 fl. s. A. an den B., Geklagten, auf den Umstand, daß diese Forderung des C. schon früher, als B. die executive Einantwortung bezw. bücherliche Uebertragung derselben erwirkt habe, in Folge der laut Quittung vom 4. Jänner 1880 an den Gläubiger C. geschehenen Zahlung erloschen sei. Geklagter B. wendet gegen die Klage hauptsächlich ein, daß die fragliche Forderung per 100 fl. s. N. am 4. Jänner 1880 nicht bezahlt worden sei, daß die von dritter, außer dem vorliegenden Streite stehenden Person ausgestellte Quittung laut §. 113 a. G. O. gegen ihn, Geklagten, nicht beweiswirkend sei, und daß ihn das Vertrauen in die öffentlichen Bücher schütze.

Der erste Richter gab dem Klagebegehren unter der Bedingung statt, daß Kläger im eigenen und im Namen seiner mitklagenden Ehegattin den Eid dahin leiste, daß er die auf

*) Diese Frage wurde vom k. k. obersten Gerichtshofe sehr oft zum Gegenstande seiner Erörterungen gemacht, und sie fand widersprechende Lösung. Sie wurde u. A. bejaht: in den Entscheidungen vom 5. Jänner 1877, Z. 10.229/1876; 10. Juli 1879, Z. 6774; und 29. März 1881, Z. 2349; — verneint: in den Entscheidungen vom 1. September 1858, Z. 8825; 1. September 1863, Z. 5491; 11. Jänner 1871, Z. 15.239/1870; 4. März 1871, Z. 2344; 10. Mai 1882, Z. 4002; 10. Jänner 1883, Z. 15.106/1882; 21. Februar 1883, Z. 1436; 11. April 1883, Z. 3361; 18. November 1884, Z. 12.794; 14. Jänner 1885, Z. 14.886/1884, und 12. Juli 1888, Z. 7651.
Angesichts der widersprechenden Entscheidungen dürfte es sich als wünschenswerth darstellen, daß der oberste Gerichtshof einer so wichtigen Frage gegenüber durch Schöpfung eines Judicates, sei es auch eines Spruches, Stellung nehmen möchte.

dem klägerischen Hause für C. hypothekarisch sichergestellte Forderung per 100 fl. s. N. zur Zeit der Ausstellung der Quittung vom 4. Jänner 1880 bezahlt habe. Gründe: Was vor Allem die Einwendung betrifft, daß B. durch das Vertrauen in die öffentlichen Bücher geschützt sei, darf auf dieselbe keine Rücksicht genommen werden, weil, wie aus §. 456 a. b. G. B., laut welches blos bei freiwilliger Verpfändung das Vertrauen in die öffentlichen Bücher schützt, sowie aus dem Hofdecrete vom 29. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889, erhellt, laut welches bei executiver Pfändung die Exscindirungsklage nicht ausgeschlossen ist, da die Execution fremde oder erloschene Rechte nicht berührt, sich die Ausnahmsbestimmungen des bürgerl. Gesetzes von dem Schutze des Vertrauens in öffentliche Bücher blos auf den Fall freiwilliger Erwerbung eines bücherlichen Rechtes vom bücherlichen Vorgänger selbst beziehen. Was die weiteren Einwendungen des B. betrifft, so ist es unzweifelhaft, daß die Quittung vom 4. Jänner 1880, welche mit den Erfordernissen des §. 1426 a. b. G. B. und der §§. 31 und 32 Gb. G. versehen ist, zwar einen vollständigen Beweis gegen den C., nicht aber gegen Dritte, namentlich nicht gegen B. übe. Mit Hinblick ferner darauf, daß laut §. 468 a. b. G. B. mit dem Erlöschen der Schuld auch das Pfandrecht erlischt, und daß B. als Zwangscessionär des C. laut §. 1394 a. b. G. B. nicht mehr Rechte erwerben konnte, als dieser selbst besaß, mußte die Entscheidung des Streites von dem Beweise durch den klägerischerseits dem Geklagten B. in der Replik aufgetragenen, vom Letzteren in der Duplik ausdrücklich rückgeschobenen Haupteid abhängig gemacht werden.

Auf Appellation des Geklagten änderte das Oberlandesgericht das angefochtene Urtheil dahin ab, daß das Klagebegehren abgewiesen wurde, und zwar aus nachstehenden Gründen: Nach §. 469 a. b. G. B. genügt nicht die Zahlung der Schuld, damit die Hypothek aufgehoben werde. Das verhypothecirte Gut bleibt so lange verhaftet, bis die Schuldurkunde im öffentlichen Buche gelöscht ist. Auf diese im Interesse des Hypothekarcredites und zum Schutze Derjenigen, welche im Vertrauen auf öffentliches Buch Rechte erwerben, getroffene Bestimmung kann sich jedoch nur Derjenige mit Erfolg berufen, der von einem Rechte eben deßhalb, weil dasselbe im Grundbuche noch eingetragen erscheint, mit Grund annehmen konnte, daß dasselbe noch zu Recht bestehe, und

daher bona fide bezüglich eines solchen bücherlichen Rechtes ein weiteres Recht erwarb; nicht aber Derjenige, dem bei Erwerbung eines Rechtes bekannt war oder aus den Umständen bekannt sein mußte, daß das im Grundbuche eingetragene Recht, auf welches er Anspruch zu erheben beabsichtigt, nicht mehr zu Recht bestehe, weil Hinterlist gesetzlich nicht geschützt werden kann. Vorliegenden Falles haben aber Kläger weder behauptet, noch weniger bewiesen, daß dem B. zur Zeit, als er die executive Einantwortung und bücherliche Uebertragung der mehrerwähnten Forderung des C. erwirkte, von dem von den Klägern behaupteten, von B. bestrittenen Umstande Kenntniß hatte oder mindestens Kenntniß gehabt haben mußte, daß C. die in Rede stehende Forderung bezahlt erhalten habe, daß daher das im Grundbuche noch immer eingetragene Pfandrecht thatsächlich materieller Grundlage entbehre, und daß er daher bei Erwerbung erwähnter Rechte mit Hinterlist gehandelt hätte. Bei dieser Sachlage war die, die Anerkennung der Unzulässigkeit der fraglichen Rechte des B. und der im Grunde derselben erwirkten executiven Schätzung der Realität bezweckende Klagsbitte abzuweisen, weil die Berufung der Kläger auf die Bestimmungen der §§. 442, 1394 und 1396 a. b. G. B. unstatthaft ist, da sich dieselben blos auf persönliche Rechte des Cedenten einer Forderung beziehen, indem §. 469 a. b. G. B. blos dingliche in öffentlichen Büchern eingetragene Rechte betrifft, welche übrigens im vorliegenden Falle auf den B. im Executionswege übertragen wurden.

Der oberste Gerichtshof fand die oberlandesgerichtliche Entscheidung unter Abweisung der dagegen von den Klägern überreichten Revisionsbeschwerde mit folgender Begründung zu bestätigen: Durch die Bezahlung der Forderung im Betrage von 100 fl. ö. W. an den Gläubiger C. wäre zwar vom Standpunkte des persönlichen Rechtes das für diese Forderung auf der klägerischen Realität haftende Pfandrecht im Sinne der §§. 449 und 1412 a. b. G. B. erloschen, aber vom Standpunkte des dinglichen Rechtes und dritten Personen gegenüber muß im Hinblick auf die Bestimmung des Schlußabsatzes des §. 469 a. b. G. B., ungeachtet der erfolgten Tilgung der Schuld, das Pfandrecht bis zur Löschung desselben als aufrecht bestehend angesehen werden. Diese Bestimmung, durch welche die Publicität der öffentlichen Bücher gewahrt wird, hat zur Folge, daß die persönlichen Rechtsverhältnisse zwischen dem Schuldner als Hypothekbesitzer und

dem Gläubiger C., insoferne sie aus den öffentlichen Büchern nicht ersichtlich sind, auf die dinglichen, von dritten gutgläubigen Personen im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher erworbenen Rechte einen Einfluß auszuüben nicht vermögen. Daß aber B. vor der erwirkten executiven Einantwortung der Forderung von der behaupteten Tilgung der Schuld Kenntniß gehabt und die executive Einantwortung somit nicht im guten Glauben erwirkt hätte, ist von den Klägern nicht einmal behauptet worden. Ueber die Revisionsbeschwerde der Kläger war daher das oberlandesgerichtliche Urtheil aufrecht zu erhalten.

Nr. 56.

Ein bis zur Entscheidung des Processes erliegender Barbetrag kann nur unter Zustimmung aller Interessenten durch Ankauf verlosbarer, über Pari stehender Papiere fructificirt werden (Hofdecret vom 23. October 1794, lit. a, J. H. S. Nr. 199).

Entscheidung vom 24. Juli 1888, Z. 8708. (Theilweise Abänderung des das Decret des k. k. Landesgerichtes Wien vom 10. April 1888, Z. 18.853, abändernden Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 29. Mai 1888, Z. 7888.)

Die Finanzprocuratur in Vertretung des Aerars erlegte von der Pension des Staatsbeamten C. die für die Zeit vom November 1886 bis Juni 1887 in Abzug gebrachten Pensionstangenten mit 1518 fl. 96 kr. bei Gericht, auf welche gerichtlich für die Gläubiger die cassaämtlichen Pfandrechtsvormerkungen (Post Nr. 1 bis 7) übertragen wurden; unter diesen befanden sich die Forderungen der M., Post Nr. 5, per 180 fl. und Post Nr. 6 per 229 fl., für welche nach dem Tode der M., beziehungsweise für ihre unbekannten Erben, A. als Curator bestellt wurde. In gleicher Weise erfolgte der Erlag und die Vormerkung für die Pensionstangenten vom Juli 1887 bis October 1887 mit 759 fl. 48 kr. A. überreichte ein Gesuch um Fructificirung dieser erlegten Barschaft von 2278 fl. 44 kr. durch Ankauf von 1854er Staatslosen, indem er geltend machte, daß B. Rechtsstreite wegen Erfolglassung der Beträge von 1518 fl. 96 kr. und von 759 fl. 48 kr. gegen C. und die übrigen vorgemerkten Gläubiger anhängig gemacht habe. Bei der über dieses Gesuch angeordneten Tagsatzung sprach sich B. zur Vermeidung der Expensen gegen jede Fructificirung aus; die erschienene D. war

mit dem Gesuchsbegehren einverstanden, die übrigen vorgemerkten Gläubiger waren bei der Tagsatzung nicht erschienen.

In erster Instanz wurde das Gesuch des A. abgewiesen, weil durch die verlangte Fructificirung der Barschaften durch Ankauf von 1854er Staatslosen im Falle der Ziehung eines solchen Loses mit dem niedrigsten Verlosungsbetrage ein Capitalsverlust eintreten kann, für welche Eventualität um so weniger die Zustimmung ertheilt werden könne, als das Einverständniß sämmtlicher Interessenten nicht vorliegt, daher es diesen überlassen bleiben muß, eine anderweitige Fructificirung in Antrag zu bringen.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. Folge und bewilligte die Fructificirung durch Ankauf von Staatsschuldverschreibungen des Lotterieanlehens vom Jahre 1854 und Einlage des erübrigenden Restes in die Erste österreichische Sparcasse, rücksichtlich der erliegenden Beträge von 1518 fl. 96 kr. und 759 fl. 48 kr. in der Erwägung, „daß nach Hofdecret vom 23. October 1794, lit. a, J. G. S. Nr. 199, wenn bis zum Ausgange eines Streites ein Betrag erlegt wird, es von den Parteien abhängt, sich einzuverstehen, in welcher Art diese Summe fruchtbringend angelegt werden soll, B. sich nicht gegen die von A. beantragte Art der Fructificirung, sondern zur Vermeidung von Expensen sich gegen die Fructificirung überhaupt ausgesprochen hat, diese Opposition aber unbegründet erscheint, weil die Fructificirung durch das Depositenamt zu geschehen hat, daß die D. sich mit der beantragten Fructificirungsart für einverstanden erklärte und die übrigen Interessenten in Folge ihres Ausbleibens als mit der beantragten Fructificirungsart einverstanden anzusehen sind, und daß die beantragte Fructificirungsart nach §. 194, §. 3 und 5 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, sich als eine gesetzlich gestattete darstellt".

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des B. theilweise statt und verfügte, daß die Fructificirung durch Einlage der in barem Gelde vorhandenen Beträge von 1518 fl. 96 kr. und 759 fl. 48 kr. in die Erste österreichische Sparcasse zu erfolgen habe in der Erwägung, „daß es dem Beschwerdeführer sowohl an einem rechtlichen Grunde, als an einem rechtlichen Interesse fehlt, der Fructificirung der ein gemeinschaftliches Pfand bildenden Beträge hindernd in den Weg zu treten, daß es sich aber bei der beantragten Fructificirung nicht um eine bleibende, nach §. 194 des Patentes

vom 9. August 1854 zu würdigende Capitalsanlage handelt; daß die Fructificirung in der von A. vorgeschlagenen Art durch Ankauf verlosbarer, über Pari stehender Papiere, welche dem Zwecke einer vorübergehenden Anlage augenscheinlich nicht entspricht, nur im Falle der Zustimmung aller Betheiligten erfolgen könnte; daß eine solche Zustimmung, abgesehen davon, daß den nicht erschienenen Betheiligten die vorgeschlagene Art der Fructificirung nicht bekanntgegeben worden ist, schon wegen des ausdrücklichen Widerspruches des Beschwerdeführers als ertheilt nicht angesehen werden kann; daß die von A. für einen Restbetrag in Antrag gebrachte Art der Fructificirung dem Zwecke einer vorübergehenden Anlage entspricht und daß von dem Beschwerdeführer nichts vorgebracht wurde, was geeignet wäre, gegen die Zulassung dieser allgemein üblichen Art der Fructificirung irgend ein Bedenken zu erregen".

Nr. 57.

Auf die im §. 9 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, normirte Fristverlängerung sind die Bestimmungen des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 96, nicht anwendbar.

Entscheidung vom 31. Juli 1888, Z. 9129. (Bestätigung der gleichlautenden Erledigungen des k. k. Kreisgerichtes Spalato vom 28. Jänner 1888, Z. 805, und des k. k. Oberlandesgerichtes Zara vom 5. April 1888, Z. 1180.)

Ueber die von A. und B. im Sinne des §. 7a des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, eingebrachte Anmeldung um Richtigstellung des Grundbuches wurde A. auf Einspruch des B. zur Betretung des Rechtsweges binnen 30 Tagen verwiesen. Zu diesem Behufe begehrte A. eine Verlängerung der Frist, die ihm gemäß §. 9 des obbezogenen Gesetzes auch gewährt wurde. Dagegen recurrirte B., behauptend, daß er über das Fristverlängerungsbegehren vernommen werden sollte.

Das Oberlandesgericht wies den Recurs in der Erwägung ab, daß im Sinne des §. 9 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, das Gericht, welches den Anmelder auf den ordentlichen Rechtsweg verweist, befugt sei, beim Vorhandensein erheblicher Gründe die Frist für die Ueberreichung der Klage zu verlängern; daß es hiebei nicht verpflichtet sei, die Gegenpartei zu vernehmen, da es sich nicht um ein Erkenntnißverfahren im Laufe einer Streitsache handelt, und daß

Recurrent die Statthaftigkeit und Erheblichkeit der dem Erstreckungsbegehren zu Grunde gelegten Gründe nicht bestreite.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Erledigung der zweiten Instanz, wobei er erwog, daß die gleichförmigen unterrichterlichen Erledigungen sich nicht als gesetzwidrig darstellen, weil das im §. 9 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, normirte Verfahren ein außerstreitiges ist und daher auf die im citirten Paragraph vorgesehene Fristverlängerung die Vorschrift des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, keine Anwendung finde, was auch daraus hervorgeht, daß, während nach §. 43a Gb. G. Fristgesuche zur Erhebung der Rechtfertigungsklage nach der Civilproceßordnung, beziehungsweise nach dem auf dieselben ausdrücklich hinweisenden §. 6 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, zu behandeln sind, eine derartige Hinweisung auf die Proceßvorschriften im obcitirten §. 9 nicht enthalten ist; und weil endlich der §. 7 des kais. Patentes vom 9. August 1854, Nr. 208, nur hinsichtlich der Berechnung der Fristen, nicht aber auch hinsichtlich der Behandlung der Fristgesuche auf die für das Proceßverfahren bestehenden Vorschriften verweist.*)

Nr. 58.

Gegen eine in Vollzugsetzung einer Steuerexecution vorgenommene Amtshandlung kann die Abhilfe nicht durch eine Besitzstörungsklage vor Gericht gesucht werden (§. 48 J. N.).

Entscheidung vom 1. August 1888, Z. 8874. (Aufhebung der Decrete des k. k. städt.-del. Bezirksgerichtes innere Stadt Wien vom 21. Mai 1888, Z. 37.012, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 19. Juni 1888, Z. 7947.)

Gegen die N. wurde zur Hereinbringung einer öffentlichen staatlichen Abgabe die executive Pfändung von Gegenständen in Wien durch den städtischen Beamten vorgenommen. A. brachte mit der Behauptung, daß die gepfändeten Gegenstände sein Eigenthum seien, daß die Pfändung in seinem Geschäftslocale und nicht in Gemäßheit des behördlich ertheilten Auftrages, sondern eigenmächtig vorgenommen worden sei, eine Besitzstörungsklage gegen das k. k. Aerar, die Commune

*) Siehe im entgegengesetzten Sinne die oberstgerichtliche Entscheidung vom 16. September 1885, Z. 10.939 (Ger.-Ztg. 1885, Nr. 88), laut welcher auch auf Fristverbungen in dem durch das Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, geregelten Richtigstellungsverfahren die Bestimmungen des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, anzuwenden sind.

Wien, den Magistrat der Stadt Wien und den Steuerrevisor C. des Begehrens ein: die Geklagten haben durch die am 3. Februar 1888 in seinem Geschäftslocale vorgenommenen Executionshandlungen seinen Besitz gestört, seien schuldig, den früheren Stand wieder herzustellen und sich aller weiteren Besitzeingriffe gegen ihn zu enthalten.

Nach durchgeführtem Besitzstörungsverfahren wurde in erster Instanz auf Abweisung des Klagebegehrens erkannt. Gründe: Die Einwendung der Geklagten auf Incompetenz des Gerichtes ist nicht begründet. Insoferne eine Besitzstörungsbehauptung zu beurtheilen und zur richterlichen Entscheidung zu bringen war, konnte der Rechtsfall nur bei dem nach §. 55 der Jurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251, berufenen Gerichte anhängig gemacht werden. In der Hauptsache war das Begehren abzuweisen. Denn die kais. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, findet gegen Executionen, welche von Verwaltungsbehörden durch ihre hiezu berechtigten Organe zur Hereinbringung öffentlicher Abgaben vorgenommen werden, keine Anwendung, da Verwaltungsbehörden zur Vornahme von solchen Executionen berechtigt sind, die den Gegenstand der Klage bildenden Executionshandlungen daher nicht als im §. 339 a. b. G. B. verpönte, eigenmächtige Eingriffe in den Besitz anzusehen sind und die Gesetzmäßigkeit der Vornahme dieser Execution zu prüfen, sowie etwa dabei stattgefundene Gesetzwidrigkeiten zu beheben, nicht die Gerichte in possessorio summarissimo, sondern die Verwaltungsbehörden im gesetzlichen Instanzenzuge berufen sind, und Rechtsansprüche Dritter auf, sei es von Gerichten oder politischen Verwaltungsbehörden, in Execution gezogenen Gegenständen im Sinne des §. 3 des Hofdecretes vom 20. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889, deshalb schon nicht in possessorio summarissimo geltend gemacht werden können, da in diesem Verfahren nach §. 5 der Verordnung vom 27. October 1849 blos über den letzten factischen Besitzstand und die erfolgte widerrechtliche Störung zu verhandeln ist.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. keine Folge und bestätigte die erstrichterliche Entscheidung in Erwägung, daß, nachdem die Execution gegen die N. von dem Magistrate Wien als der nach der kais. Verordnung vom 20. April 1854, R. G. Bl. Nr. 96, hiezu berechtigten Behörde bewilligt und von dem Steuerrevisor in Gemäßheit des von dem

Magistrate hiezu ertheilten Auftrages vorgenommen wurde, dieselbe Mangels der Eigenmächtigkeit mit einer Besitzstörungsklage nicht angefochten werden könne, sondern der Kläger, wenn er vermeint, daß die Execution ungesetzlich vorgenommen wurde, weil in seinem Geschäftslocale befindliche und ihm gehörige Gegenstände, ungeachtet diese Umstände dem Steuerrevisor bekannt waren, in Pfändung genommen wurden, die Aufhebung der Pfändung bei den hiezu competenten Verwaltungsbehörden anzustreben oder sein Eigenthumsrecht nach §. 3 des Hofdecretes vom 29. Mai 1845 geltend zu machen hat. — A. brachte den a. o. Revisionsrecurs ein.

Der k. k. oberste Gerichtshof hob die untergerichtlichen Entscheidungen und das denselben vorausgegangene Verfahren auf und ordnete die Zurückstellung der Klage an, „weil es sich im vorliegenden Falle vor Allem um die Prüfung der Legalität einer von Organen der öffentlichen Verwaltung in Ausübung ihres Amtes vollzogenen Execution handelt, weil zu dieser Prüfung ausschließlich die Vorgesetzten dieser Organe, nicht aber die Gerichte berufen sind, und weil daher das vom Gerichte eingeleitete Verfahren an einer Nichtigkeit leidet, welche gemäß §. 48 der Jurisdictionsnorm von Amtswegen zu berücksichtigen ist".

Nr. 59.

Bei Freiwerdung eines anläßlich einer executiven Meistbotvertheilung zurückgelegten Bedeckungscapitales können Hypothekargläubiger dadurch nicht verkürzt werden, daß einem vorausgehenden Gläubiger Zinsen zugewiesen werden, welche ihm zur Zeit der Meistbotvertheilung nicht zustanden.

Entscheidung vom 1. August 1888, Z. 8932. (Bestätigung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Ober-Hollabrunn vom 23. März 1888, Z. 2647, Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 15. Mai 1888, Z. 6513.)

In der Executionssache des B. gegen die D.'schen Eheleute pcto. 142 fl. 78 kr. wurde die Realität der letzteren verkauft und, laut des Meistbotvertheilungs-Erkenntnisses vom 19. December 1879, für den Ausnehmer M. ein Bedeckungscapital mit 1100 fl. ermittelt und flüssig gemacht; der Gläubiger A. hatte einen Theil seiner Hypothekarforderung per 900 fl. nebst den angesprochenen 6 pCt. Zinsen bis Ende 1879 aus dem Meistbote erhalten. Mit dem Betrage von 839 fl. 28 kr. waren A., ferner die dem A. nachfolgenden Gläubiger B. und

C. mit den Hypothekarforderungen per 142 fl. 78 kr. c. s. c. und per 179 fl. 73 kr. im Reste per 50 fl. 73 kr. leer ausgegangen. Am 6. Jänner 1888 starb der Ausnehmer M., in Folge dessen das dadurch freigewordene Bedeckungscapital, welches durch die Fructificirung auf 1115 fl. 59 kr. angewachsen war, zur Vertheilung gelangte. A. beanspruchte die 6 pCt. Interessen seit 1. Jänner 1880 bis 14. März 1888. Die Vertheilung wurde in erster Instanz dahin vorgenommen: Nach Vorwegnahme eines Betrages von 9 fl. erhält A. den Rest der Forderung mit 839 fl. 28 kr., mit dem er am 19. December 1879 leer ausgegangen war, und 25 fl. 32 kr. an Liquidirungskosten; B. die einverleibte Forderung per 142 fl. 78 kr. und 6 pCt. Zinsen vom 1. Juni 1877 bis 18. December 1879 mit 20 fl. 96 kr. und an Liquidirungskosten 14 fl. 21 kr.; dem C. der Rest seiner Forderung mit 50 fl. 73 kr.; die nach Abzug dieser zuerkannten Beträge per 1102 fl. 28 kr. erübrigenden 13 fl. 31 kr. wurden den Executen, D.'schen Eheleuten, zugewiesen. Die vom A. angesprochenen 6 pCt. Zinsen vom 6. Jänner 1880 bis 14. März 1888 wurden demselben in Folge Einwendung des B. nicht zuerkannt, „weil die Vertheilung des durch das Ableben des M. freigewordenen Meistbotes per 1100 fl., als in den Zeitpunkt der Feilbietung des Pfandgutes reichend, vorgenommen werden mußte und zu diesem Zeitpunkte A., laut des Erkenntnisses vom 19. December 1879, von seiner ursprünglichen Forderung per 900 fl. die angesprochenen 6 pCt. Zinsen bis Ende December 1879 aus dem Erlöse des verkauften Pfandgutes zugesprochen und ausgezahlt erhielt und der Rest seiner Forderung damals nur 839 fl. 28 kr. betrug".

Das Obergericht gab dem Recurse des A. dahin statt, daß dem A. auch die vom 14. März 1888 zurückgerechneten dreijährigen Zinsen von der Restforderung per 839 fl. 28 kr. im Betrage von 149 fl. 27 kr. zugewiesen wurden, in Folge dessen sich die Vertheilung ergab, wie folgt: dem C. obige 9 fl.; dem A. 1013 fl. 87 kr. (Capital 839 fl. 28 kr. + Kosten 25 fl. 32 kr. + Zinsen 149 fl. 27 kr.); dem B. die in erster Instanz zugesprochenen Zinsen per 20 fl. 96 kr. und Kosten per 14 fl. 21 kr.; ferner auf Abschlag der Forderung per 142 fl. 78 kr. den verbleibenden Restbetrag per 57 fl. 55 kr.; in Folge dessen B. mit der restlichen Forderung per 85 fl. 23 kr. und C. mit der Forderung per 50 fl. 73 kr. leer ausging. Dies in der Erwägung, „daß einem Pfand-

gläubiger, dessen Forderung bei der Meistbotvertheilung auf ein Bedeckungscapital gewiesen wurde, aus diesem Capitale die von diesem Zeitpunkte bis zu dessen Freiwerden fortlaufenden Zinsen seiner Forderung zum Abbruche nachfolgenden Pfandgläubiger im Hinblicke auf die Entscheidung des obersten Gerichtshofes vom 10. August 1887, Z. 9029 (Spruchrepertorium Nr. 136), und deren Begründung wohl dann nicht zugesprochen werden können, wenn die nachfolgenden Pfandgläubiger dagegen eine Einwendung erheben; daß jedoch, wenn diese gar nicht oder nur bezüglich eines Theiles der Zinsen erhoben wird, die begehrten Zinsen oder der zugestandene Theil derselben dem vorangehenden Pfandgläubiger aus dem freigewordenen Bedeckungscapitale zugewiesen werden müssen, weil dadurch den nachfolgenden Pfandgläubigern kein Nachtheil wider ihren Willen zugefügt wird, und es doch nicht angeht, daß dem Schuldner trotz der wegen nicht erfolgter Verzinsung ihrer Forderungen unvollständigen Befriedigung seiner Gläubiger ein etwa verbleibender Rest des Bedeckungscapitales zugewiesen werde. Im vorliegenden Falle hat A. bei der Verhandlung über die Vertheilung des Bedeckungscapitales am 14. März 1888 die 6 pCt. Zinsen seiner Restforderung per 839 fl. 28 kr. seit 1. Jänner 1880 bis 14. März 1888 im Betrage von 412 fl. 97 kr. angemeldet und der nachfolgende Gläubiger B. hat dagegen nur die Einwendung der Verjährung betreffs der mehr als dreijährigen Zinsen erhoben und weiters angegeben, daß von dem Zinsenbetrage nur die Zinsen für drei Jahre dem A. zugesprochen werden können, während er den Rest des Bedeckungscapitales nach Abzug des dem A. zugesprochenen Kostenbetrages auf Abschlag seiner Forderung zu erhalten habe. B. hat daher dem A. nebst den Kosten auch dreijährige 6 pCt. Zinsen ausdrücklich zugestanden, und der Vertreter des letzten Pfandgläubigers C. hat dessen Forderung erst nach Schluß des Protokolles und nur über Aufforderung des Richters mit 50 fl. 73 kr. angemeldet und sich betreffs der Zinsenforderung des A. gar nicht geäußert. Es liegt daher kein Grund vor, dem A. die ihm vom nachfolgenden Gläubiger ausdrücklich zugestandenen dreijährigen 6 pCt. Zinsen seiner Restforderung abzusprechen und deren Zuweisung auf das zur Vertheilung gelangte Bedeckungscapital zu verweigern".

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des B. Folge, wies dem B. zur Befriedigung seines Anspruches

von 177 fl. 95 kr. nebst dem in zweiter Instanz zugewiesenen Betrage von 92 fl. 72 kr. den weiteren B. trag von 85 fl. 23 kr. zu und minderte um den gleichen Betrag den dem A. in zweiter Instanz zugewiesenen Betrag von 1013 fl. 87 kr. herab: in der Erwägung, „daß B. bei der Tagsatzung vom 14. März 1888 die Befriedigung seines Anspruches begehrte und in deutlicher Weise seinen Willen, dem übermäßigen Anspruche des A. entgegenzutreten, ausdrückte; daß die unzutreffende Ausführung der gegen den letzteren Anspruch gerichteten Bemänglung nicht geeignet ist, die Anwendung des Gesetzes zu beirren; daß die Vertheilung eines freigewordenen Bedeckungscapitales nur in derselben Weise stattfinden kann, wie sie bei der Meistbotvertheilung, bei welcher das Bedeckungscapital ermittelt wurde, hätte erfolgen können, daß demnach nachfolgende Hypothekargläubiger durch die Geltendmachung von Nebengebühren, die einem vorangehenden Hypothekargläubiger zur Zeit der Vertheilung des Meistbotes nicht zustanden, augenscheinlich nicht verkürzt werden dürfen; daß demgemäß im vorliegenden Falle die Anwendung des §. 1430 a. b. G. B. oder des hievon wesentlich verschiedenen §. 17 des Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, überhaupt nicht in Frage kommen kann, daß der vorliegende Revisionsrecurs sich nach dem Vorangeschickten als berechtigt darstellt und daß die oberlandesgerichtliche Entscheidung nur insoweit, als sie angefochten wurde, einer Aenderung unterzogen werden kann".

Nr. 60.

Die Frist wegen Zulassung des Ueberbotes ist unabhängig von dem Eintritte der Rechtskraft der vorgenommenen Feilbietung (§. 11 Gesetz vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74).

Entscheidung vom 7. August 1888, Z. 9332. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Kreisgerichtes Brüx als Ber. gericht vom 2. Juni 1888, Z. 429, und des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 25. Juni 1888, Z. 16.819.)

Am 11. Mai 1888 wurde die in die B.'sche Verlassenschaft gehörige Zeche X. in executiver Feilbietung verkauft und von C. erstanden. Am 1. Juni 1888 machte A. ein Ueberbot von 20 fl.

In erster Instanz wurde die betreffende Eingabe mit Rücksicht, daß das gemachte Ueberbot erst nach Ablauf der hiezu bestimmten gesetzlichen Frist überreicht worden ist, abgewiesen, weil nach §. 11 des Gesetzes vom 10. Juni 1887,

R. G. Bl. Nr. 74, das Ueberbot innerhalb einer unerstreckbaren Frist von 14 Tagen der geschlossenen Versteigerung zu überreichen ist, und im vorliegenden Falle die öffentliche Feilbietung am 11. Mai 1888 geschlossen worden ist, da an diesem Tage ein Meistbot erzielt und das Feilbietungsobject dem Ersteher C. in das Eigenthum zugeschlagen wurde.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. keine Folge und bestätigte die erstrichterliche Verfügung, weil das Ueberbot verspätet überreicht wurde und der Feilbietungsvollzug bereits rechtskräftig war. — In dem Revisionsrecurse machte A. geltend, daß mit Rücksicht auf die Vornahme der Zustellungen die Feilbietung noch am 1. Juni 1888 hätte angefochten werden können, und daß die Frist für das Ueberbot im Hinblicke auf dessen Zweck nicht vor Ablauf der diesbezüglichen Recursfrist enden könne.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des A. in der Erwägung keine Folge, „daß die Versteigerung durch den am 11. Mai 1888 erfolgten Zuschlag ihren Abschluß fand, daß daher das am 1. Juni 1888 erklärte Ueberbot sich offenbar als verspätet darstellt, und daß demnach die Erfordernisse des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, offenbar nicht als vorhanden angesehen werden können".

Nr. 61.

Die grundbücherliche executive Pfandrechtseintragung gegen den Schuldner ist mit Vorbehalt des §. 822 a. b. G. B. zulässig, wenngleich das Eigenthum des Schuldners auf die demselben erblich angefallene Realität nicht eingetragen ist.

Entscheidung vom 8. August 1888, Z. 9462. (Bestätigung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Groß-Enzersdorf vom 29. Mai 1888, Z. 3604. Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 27. Juni 1888, Z. 8881.)

In der Executionssache der Firma A. gegen B. bewilligte das Handelsgericht Wien am 25. Mai 1888 eine angesuchte executive Pfandrechtseinverleibung und ersuchte das Bezirksgericht Groß-Enzersdorf um den Vollzug. Dieses trug „den Vollzug der vom Handelsgerichte auf Grund der Zahlungsauflage vom 8. October 1886 bewilligten Einverleibung des executiven Pfandrechtes mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. auf den dem B. nach der M., der Nachlaßübernehmerin nach dem N., angefallenen $^2/_5$ Antheilen der Reali-

täten des N. in X., Haus Nr. 34 und 88, für die Wechselforderung der Firma A. per 133 fl. 50 kr. sammt 6 pCt. Zinsen der Grundbuchsführung auf".

Das Obergericht gab dem Recurse des B. wider den erstrichterlichen Bescheid vom 29. Mai 1888, „womit der Vollzug der vom Handelsgerichte Wien am 25. Mai 1888 mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. bewilligten Einverleibung des executiven Pfandrechtes auf die laut Todfallsaufnahme dem B. als gesetzlichen Erben nach seiner am 11. Mai 1888 verstorbenen Mutter M. angefallenen je 1/5 Antheil der Häuser Nr. 34 und Nr. 88 in X., welche beide Häuser laut Einantwortungsurkunde vom 22. April 1876 der Erblasserin M. nach dem verstorbenen N. eingeantwortet wurden, bis heute jedoch als Eigenthum des N. vorgetragen erscheinen, der Grundbuchsführung aufgetragen worden ist", Folge und erklärte, daß der Bescheid des Handelsgerichtes Wien vom 25. Mai 1888 nicht vollziehbar, daher demselben zurückzustellen sei, weil der Schuldner B. nicht als Eigenthümer des in Execution gezogenen Realitätenantheiles im Grundbuche eingetragen ist, nach §. 21 des Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, Eintragungen aber nur gegen denjenigen zulässig sind, welcher zur Zeit des Ansuchens als Eigenthümer der Liegenschaft, in Ansehung derer die Eintragung erfolgen soll, im Grundbuche erscheint und die Bestimmung des §. 78 des Grundbuchsgesetzes auf Eintragungen im Executionswege keine Anwendung findet, rücksichtlich auf solche Eintragungen nicht ausgedehnt werden kann.

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse der A. statt und bestätigte die erstrichterliche Verfügung „in Erwägung, daß, wenn §. 822 a. b. G. B. dem Gläubiger das Recht einräumt, das seinem Schuldner angefallene Erbgut mit Verbot, Pfändung oder Vormerkung zu belegen, es einem Zweifel nicht unterliegen kann, daß dem Gläubiger, welcher eine zur Executionsführung geeignete Urkunde besitzt, nicht verweigert werden kann, hierwegen auch auf jenes Erbgut Execution zu führen, und daß der Umstand, daß jene Realitätenantheile auf den Schuldner grundbücherlich noch nicht übertragen sind, nur die Folge hat, daß auf §. 822 a. b. G. B. Bedacht zu nehmen ist".

Nr. 62.

Der Bestandnehmer, welchem der Wechsel in der Person des Eigenthümers des Bestandobjectes bekanntgegeben wurde, kann einen nach dieser Bekanntgabe fälligen Bestandzins nicht mehr dem früheren Eigenthümer bezahlen (§. 1396 a. b. G. B.); der neue Eigenthümer, auf welchen die Nutzungen des Bestandobjectes unbestritten übergingen, ist legitimirt, die Zahlung dieses Bestandzinses anzusprechen.

Entscheidung vom 17. August 1888, Z. 9548. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Währing vom 12. März 1888, Z. 2563; Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 2. Mai 1888, Z. 6037.)

B. hatte im Winter des Jahres 1887 ein Locale im Hause des C. gemiethet. Ehe noch B. dasselbe bezogen hatte, war das Haus von dem C. an den A. verkauft worden. A. brachte am 15. Mai 1887, zur Zeit, als der Miethzins auf Grund des zwischen B. und C. geschlossenen Vertrages fällig geworden war (1. Mai 1887), gegen den B. eine Klage auf Zahlung desselben im Betrage von 124 fl. ein. Er leitete seinen Anspruch aus diesem Vertrage ab, behauptete aber überdies, daß, nachdem er das Haus gekauft hatte, sich B. seinem (A.) bestellten Administrator N. gegenüber zur Einhaltung des zwischen ihm (B.) und C. abgeschlossenen Miethvertrages verpflichtet habe. B. leugnete das behauptete Uebereinkommen mit N., stellte in Abrede, daß er dem A. aus dem Vertrage zwischen ihm (B.) und C. verpflichtet sei, und behauptete überdies, daß der Miethvertrag in Folge eines nachträglichen Uebereinkommens zwischen ihm und C., zur Zeit, als C. noch Eigenthümer des Hauses war, aufgelöst worden ist und daß er (B.) deshalb das Locale auch nicht bezog.

In erster Instanz wurde B. zur Zahlung des Betrages von 124 fl. verurtheilt. Gründe: Es ist unbestritten, daß B. Ende Februar oder Anfangs März 1887 mit dem Hauseigenthümer C. einen Miethvertrag abgeschlossen hat, daß A. darnach das Haus von C. gekauft und als Eigenthümer im Grundbuche eingetragen worden ist. Dem Anspruche auf Zahlung des Miethzinses stellt B. die Einwendung entgegen, daß A. kein Recht aus dem zwischen ihm (B.) und C. abgeschlossenen Vertrage ableiten könne. Es steht aber außer Zweifel, daß der Käufer eines Hauses, welcher nach §. 442 a. b. G. B. alle mit dem Eigenthume verbundenen Rechte erwirbt und welchem als Rechtsnachfolger des Verkäufers auch die Nutzungen der verkauften Realität gebühren (§§. 1050, 1066 a. b. G. B.), beim Abgange eines anderweitigen Ueber-

einkommens in die bestehenden Miethverträge an Stelle des Verkäufers eintritt. Dies ergibt sich aus §. 1120 a. b. G. B., worin ausdrücklich die „gehörige Aufkündigung" seitens des neuen Besitzers als Voraussetzung der Auflösung des ursprünglichen Bestandvertrages normirt ist, und dem neuen Besitzer die Rechte des Vermiethers und darunter auch das Recht auf den Miethzins eingeräumt erscheinen. Wenn der Geklagte weiters einwendet, daß der zwischen ihm und C. abgeschlossene Vertrag zur Zeit, als letzterer noch Eigenthümer des Hauses war, durch Uebereinkommen zwischen ihnen aufgelöst worden sei, so hat der diesfalls abgeführte Zeugenbeweis diesen Umstand keineswegs dargethan, es muß daher der zwischen B. und C. geschlossene Miethvertrag als den Geklagten bindend, und zwar nach dem Obengesagten auch dem A. gegenüber als den Geklagten bindend angesehen werden und der Geklagte demnach zur Zahlung ohne weitere Beweisführung verhalten werden, indem der Umstand, ob, wie Kläger behauptet, der ursprüngliche Vertrag später ausdrücklich durch ein Uebereinkommen zwischen dem Geklagten und seinem (A.) Administrator N. erneuert worden ist, von keiner sachlichen Bedeutung ist.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde des B. Folge und erkannte, daß er den eingeklagten Miethzins nur dann zu zahlen habe, wenn A. schwört, daß er den N. zum Administrator bestellt habe, und B. schwört, daß es unwahr ist, daß N. seinen (B.) Antrag auf Auflösung des Vertrages abgelehnt habe, und daß sohin er (B.) erklärt habe, das Locale zu übernehmen, und den N. ersucht habe, dasselbe auf seine (B.) Rechnung weiter zu vermiethen. Gründe: Der Miethvertrag, welcher zwischen B. und C. abgeschlossen worden ist, begründet nach §§. 861, 881 und 1090 a. b. G. B. nur zwischen den vertragschließenden Parteien Vertragsrechte und Vertragspflichten, und es kann die Bestimmung des §. 1120 a. b. G. B., daß der Bestandinhaber, wenn sein Recht nicht in die öffentlichen Bücher eingetragen ist, nach der gehörigen Aufkündigung dem neuen Besitzer weichen müsse, keineswegs dahin ausgelegt werden, daß der neue Besitzer als solcher und ohne weiters in das Miethvertragsverhältniß zwischen dem Vorbesitzer und dem Bestandnehmer anstatt des Vorbesitzers eintrete; diese Bestimmung hat vielmehr nur den Sinn, daß dem neuen Besitzer aus ökonomisch-politischen Rücksichten vom Gesetze das Kündigungsrecht eingeräumt wird.

Im vorliegenden Falle handelt es sich aber nicht um dieses Kündigungsrecht des neuen Besitzers und Klägers; es wird vielmehr von demselben das aus dem Bestandvertrage nach §. 1090 a. b. G. B. fließende Recht auf Bezahlung des in dem zwischen dem Vorbesitzer und dem Bestandnehmer abgeschlossenen Vertrag vereinbarten Bestandzinses in Anspruch genommen. Dieser Anspruch ist aber nur dann ein gerechtfertigter, wenn die klägerische Behauptung wahr ist, daß ein Vertrag zwischen dem Geklagten und seinem (A.) Bevollmächtigten, dem Administrator N., zu Stande gekommen ist, daß der ursprüngliche Miethvertrag auch zwischen Geklagtem und Kläger zu gelten habe. Es wurde daher auf die diesfalls angebotenen Beweise erkannt und Geklagter zur Zahlung verurtheilt, wenn durch dieselben die Erneuerung des Miethvertrages zwischen B. und N. dargethan wird.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Klägers statt und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Nach den unbestrittenen Angaben des Klägers, insbesondere über die Uebernahme des Hauses kann es keinem Zweifel unterliegen, daß ihm seit 1. April 1887 die Nutzungen von dem in Rede stehenden Hause gebühren, zu denen augenscheinlich auch die Miethzinse, beziehungsweise die gegen die Miether zustehenden Ansprüche auf Bezahlung der fälligen Miethzinse, sowie die Regreßansprüche gegen den Vormann wegen der etwa bereits eingehobenen, auf die Zeit nach dem 1. April 1887 entfallenden Miethzinse gehören. Aus den eigenen Angaben des Geklagten erhellt, daß er von dem eingetretenen Besitzwechsel, noch vor der Fälligkeit der den Gegenstand dieses Streites bildenden Zinsforderung in Kenntniß gesetzt worden ist. Der Geklagte hätte demnach den am 1. Mai 1887 fälligen Miethzins gemäß §. 1396 a. b. G. B. nicht mehr mit Wirkung an des Klägers Vorbesitzer, mit welchem der Geklagte den Miethvertrag geschlossen hatte, zahlen können. Die Legitimation des Klägers zum Erheben des hier geltend gemachten Anspruches ist daher klargestellt. Da der Geklagte den behaupteten Inhalt des Miethvertrages zugesteht, so kann es sich nur darum handeln, ob die Behauptungen des Geklagten richtig seien, aus denen er glaubt folgern zu können, daß der Miethvertrag durch ein mit dem C., dem Vorbesitzer des Klägers, geschlossenes Uebereinkommen, welches mit Wirkung nur vor dem zwischen C. und dem Kläger abgeschlossenen Vertrag hätte zu Stande

kommen können, wieder aufgelöst worden sei. Nach den Aussagen der vom Geklagten angerufenen Zeugen erschienen aber dessen Behauptungen nicht nur nicht bestätigt, sondern geradezu widerlegt. Nach diesem Ergebnisse des Zeugenbeweises kann der angebotene Beweis durch den Haupteid über die als widerlegt anzusehenden Behauptungen des Geklagten nicht mehr zugelassen werden. Bei dieser Sachlage fehlt es an jeder Grundlage, die vom Kläger angebotenen Beweise zuzulassen, durch welche nicht der Abschluß eines neuen Miethvertrages zwischen dem Kläger und dem Geklagten, sondern solche Umstände dargethan werden sollten, aus denen erhellt, daß der Geklagte den Fortbestand des mit dem C. geschlossenen Miethvertrages dem Kläger gegenüber anerkannt habe. Die Revisionsbeschwerde des Klägers ist daher gerechtfertigt.

Nr. 63.

Nach dem Gesetze vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, §. 2, Z. 5, sind nur die zur persönlichen Ausübung der Beschäftigung der Executen erforderlichen Gegenstände, nicht aber jene, deren Benützung die Mitwirkung anderer Kräfte, als der persönlichen Arbeitskraft der Executen erheischt, der Execution entzogen.

Entscheidung vom 17. August 1888, Z. 9579. (Abänderung der gleichförmigen Entscheidungen des k. k. Bezirksgerichtes Capodistria vom 16. April 1888, Z. 3129, und des k. k. Oberlandesgerichtes Triest vom 17. Mai 1888, Z. 1913.)

Dem Handelsmanne A. wurde auf Grund des wechselrechtlichen Zahlungsauftrages vom 4. März 1887 vom k. k. Handels- und Seegerichte in Triest mit Bescheid vom 27. December 1887, Z. 16,235, gegen B., Typograph in Capodistria, die Execution bewilligt und dieselbe auf Grund des Bescheides des Bezirksgerichtes Capodistria vom 13. Jänner 1888, Z. 310, laut Relation des Amtsdieners vom 25. Jänner 1888, Z. 774, über verschiedene zur Betreibung des Typographiegewerbes dienende Gegenstände vorgenommen. B. überreichte am 24. Februar 1888, ad Z. 1652, ein Gesuch, in welchem er die in Execution gezogenen Gegenstände zur Ausübung seiner Beschäftigung, und um von derselben die Mittel zu seinem und seiner Familie Unterhalte zu erwerben, als unentbehrlich bezeichnete, und aus diesem Grunde die Ungiltigkeitserklärung der vorgenommenen Executionsacte belehrte. Bei der über dieses Gesuch anberaumten Tagsatzung gegte B., beim Widerspruche des A., ein Certificat des

Bürgermeisteramtes in Capodistria vom 11. April 1888, Z. 889, zu Protokoll, wonach die in Execution gezogenen Gegenstände das ganze typographische Werkzeug des B. bilden, und dieselben ihm, um von der Ausübung seiner Beschäftigung die Mittel zu seinem und seiner Familie Unterhalte zu erwerben, unentbehrlich sind.

Das Bezirksgericht in Capodistria hat dem Begehren des B. stattgegeben und die bereits vorgenommene Pfändung und Schätzung der erwähnten Gegenstände als unwirksam erklärt, weil aus dem Certificate vom 11. April 1888, Z. 889, hervorgeht, daß die nach dem Begehren des B. von der Execution auszuschließenden Gegenstände das ganze Werkzeug des von B. ausgeübten Gewerbes bilden und dieselben ihm, um für sich und seine Familie die nöthigen Unterhaltsmittel durch seine Beschäftigung als Typograph zu erwerben, unentbehrlich sind; weil dieser Bestätigung gegenüber die Behauptung des A., daß B., außer den laut erwähnter Relation des Amtsdieners in Execution gezogenen Gegenständen, noch anderes zur Ausübung der Typographie dienendes Werkzeug besitze, willkürlich erscheint; weil auch die andere Behauptung des Executionsführers, daß die exequirten Gegenstände nicht zu der Kategorie der von der Execution ausgenommenen Sachen gehören, indem dieselben zur persönlichen Ausübung der Beschäftigung des Executen nicht nothwendig seien, und das Gesetz diese Beschränkung aufstelle, sich als unbegründet und gänzlich unentscheidend darstelle; weil, sei es in Folge der Bestimmung des §. 440 der ital. G. O. (§. 340 a. G. O.), wonach dem Executionsführer nicht gestattet ist, die Execution auf die nöthigen Werkzeuge, womit der Schuldner sich täglich die Nahrung für sich und seine Familie verschaffen kann, zu führen, wie solche in der That die oberwähnten Gegenstände sind, sei es in Folge des Gesetzes vom 10. Juni 1888, welches den completen ökonomischen Ruin des in Execution verfallenen Schuldners zu hemmen versucht, das Gesuch des Executen gerechtfertigt erscheint, und dies um so mehr, als in den Acten festgestellt ist, daß der Gläubiger zur Hereinbringung seiner kleinen Forderung gegen das ganze bewegliche und unbewegliche Vermögen des Schuldners Execution geführt hat (§. 440 ital. G. O. und §. 5 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74).

Das Oberlandesgericht in Triest hat unter Abweisung des Recurses des A. den erstrichterlichen Bescheid in

der Erwägung bestätigt, daß aus §. 2 des Gesetzes vom 10. Juni 1887 hervorgeht, daß die bestehenden Vorschriften, betreffend einige von der Execution ausgenommene Gegenstände, wie solche die nöthigen Werkzeuge wären, womit der Schuldner sich die Nahrung für sich und seine Familie verschaffen kann, nicht außer Kraft gesetzt wurden, und die fraglichen in Execution gezogenen Gegenstände als solche Werkzeuge zu betrachten sind, welche dem Schuldner zur Ausübung der Beschäftigung als Typograph unentbehrlich sind, aus welcher er sich die Nahrungsmittel für sich und für seine Familie verschafft, und daher als solche Gegenstände, welche in Folge der Bestimmungen des §. 440 ital. G. O. und §. 2, Z. 5 des oberwähnten Gesetzes von der Execution ausgeschlossen sind.

Der k. k. oberste Gerichtshof hat aber dem außerordentlichen Revisionsrecurse des A. Folge gegeben und die untergerichtlichen Entscheidungen auf Grund der Bestimmung des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, dahin abgeändert, daß das Gesuch des B. zurückzuweisen sei, weil das Gesetz vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, im §. 2, Z. 5 nur die zur persönlichen Ausübung der Beschäftigung des Executen erforderlichen Gegenstände von der Execution befreit, diese Eigenschaft aber den fraglichen Gegenständen nicht zuerkannt werden kann, da die Benützung derselben die Mitwirkung anderer Kräfte als der persönlichen Arbeitskraft des Executen erheischt.

Nr. 64.

Die Thatsache, daß zwei durch Jahre nebeneinanderstehende Häuser eines das andere stützen, begründet stillschweigend und wechselseitig das Rechtsverhältniß der Dienstbarkeit des einen Hauses zum anderen und hieraus ergibt sich für den an Stelle des alten Hauses ein neues Gebäude Aufführenden die Verpflichtung, jeden durch Hinwegräumung der Stütze dem Nachbar zugefügten Schaden zu ersetzen, auch wenn beim Baue alle fachmännischen Vorsichten beobachtet worden wären (§§. 855, 1364, 1294, 305 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 21. August 1888, Z. 8567. (Bestätigung des das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Tetschen vom 6. Februar 1888, Z. 388, abändernden Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 24. April 1888, Z. 10.509.)

Die Eigenthümer der Realität Nr. 196 in X., die Eheleute A. und C., brachten am 10. October 1885 eine Klage gegen die Eigenthümer der Realität Nr. 197 in X., die Eheleute B. und D., ein, in welcher sie das Begehren auf das

Erkenntniß stellten: 1. Die Geklagten haben sich durch die Ausführung des Neubaues des Hauses Nr. 197 in X. in der Art, daß die Last dieses Gebäudes auf die zum Hause der Kläger Nr. 196 in X. gehörige, zwischen den beiden Häusern befindliche Scheidemauer und den anschließenden Mauersprung aufgesetzt wurde, das Recht einer Hausservitut angemaßt, die Geklagten seien schuldig, dies anzuerkennen und die Scheidemauer und den Mauervorsprung in den früheren Zustand wiederherzustellen; 2. die Geklagten sind schuldig, die durch den Neubau an dem Hause der Kläger entstandenen Schäden zu beseitigen und insbesondere a) zwei Mauersprünge an der Façade und im Laden des Parterregeschoßes, b) einen Mauersprung an der Trennungslinie der Häuser oberhalb des Sohlbankgesimses des ersten Stockwerkes, c) einen Mauersprung im Schlafzimmer des ersten Stockwerkes, d) einen Haarriß im Dachbodenzimmer, e) einen Haarriß im Spiritusmagazin und im Vorzimmer des ersten Stockwerkes zu beseitigen; 3. die Geklagten sind schuldig, für die durch die bereits herbeigeführte Schädigung des Hauses der Kläger entstandene Werthverminderung des Hauses den Ersatzbetrag von 2000 fl. zu zahlen.

In erster Instanz wurden die Kläger mit dem Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Das Klagebegehren zerfällt in drei Theile: 1. auf Anerkennung einer von den Geklagten angemaßten Hausservitut; 2. auf Beseitigung der dem Hause der Kläger zugefügten Schäden; 3. auf Zahlung von 2000 fl. für die in dem Hause der Kläger bereits entstandene, durch die zugefügten Schäden herbeigeführte Werthverminderung. Das Begehren ist in allen Punkten unbegründet. Ad 1. Die Geklagten haben nach der klägerischen Behauptung, als sie ihr Haus Nr. 197 in X. im Jahre 1883 neu aufbauen ließen, die Last dieses Neubaues auf Theile des klägerischen Nachbarhauses Nr. 196 in X., und zwar auf den zum Hause der Kläger gehörigen Mauervorsprung und auf die zum Hause der Kläger gehörige, zwischen den beiden Häusern befindliche Scheidemauer aufgesetzt. Diese Behauptung hat sich durch die Ergebnisse des Beweisverfahrens als unrichtig dargestellt. Was den Mauervorsprung betrifft, so haben die Sachverständigen eine Belastung desselben durch den Neubau als ausgeschlossen erklärt und dies damit begründet, daß beim Neubaue in der Deckenhöhe des ebenerdigen Geschosses eine Entlastungsgurte hergestellt worden ist, durch welche die gesammte Last der über

der Gurte aufgeführten Nachbar- und Giebelmauer abgefangen und von dieser getragen wird. Desgleichen haben die Sachverständigen verneint, daß auch die Scheidemauer zwischen beiden Häusern benützt worden ist, um die Last des Neubaues zu tragen. Auch dieser Ausspruch wird begründet mit der Hinweisung auf die Entlastungsgurte. Damit ist dem ersten Theile des Klagebegehrens jede Grundlage entzogen, die von den Klägern behauptete Hausservitut besteht in Wirklichkeit gar nicht, daher von ihrer Anerkennung keine Rede sein kann. Dazu kommt, daß, wie erwiesen wurde, der A. sich mit der Einmauerung des Mauervorsprunges und mit der Art und Weise der Aufführung der östlichen Giebelmauer des Hauses der Geklagten und insbesondere mit der Anbringung der Entlastungsgurte vollständig einverstanden erklärt hat. Ad 2. Was die Beseitigung der durch den Neubau dem Hause der Kläger zugefügten Schäden betrifft, so ist allerdings durch den Augenschein und Sachverständigenbeweis vom 23. April 1885 erwiesen, daß die im Punkte 2 lit. a bis d des Klagebegehrens angeführten Schäden durch die Aushebung des Kellers und des Fundamentes der Giebelmauer zum Neubaue, ferner dadurch entstanden sind, daß durch das Abreißen des alten Hauses der Geklagten die westliche Giebelmauer des Hauses der Kläger ihre frühere Spannung zum Theile verlor. Demungeachtet konnte dem Klagebegehren nicht stattgegeben werden. Um die Geklagten diesfalls ersatzpflichtig zu machen, hatten die Kläger in Gemäßheit der §§. 1295, 1305, 1306 a. b. G. B. nachzuweisen, daß diese Schäden durch ein Verschulden der Geklagten veranlaßt worden sind. Dies wurde aber nicht nachgewiesen. Im Gegentheile wurde erwiesen, daß bei der Ausführung des Neubaues, insbesondere bei der Aufführung der östlichen Giebelmauer jede technische Vorsicht geübt wurde, daß die letztere zur Gänze auf der Parcelle der Geklagten Nr. 207 in X. erbaut worden ist und daß eine Grenzüberschreitung nach der Seite der Kläger nicht stattgefunden hat. Die Sachverständigen haben die Grenzlinie zwischen den beiden Häusern constatirt, sie an der Hand der vorhandenen Mappen controlirt und eine Differenz nicht gefunden. Die Eheleute B. und D. haben daher von ihrem Eigenthumsrechte innerhalb der rechtlichen Schranken Gebrauch gemacht und somit (§. 1305 a. b. G. B.) den daraus für Andere entstehenden Nachtheil nicht zu verantworten. Was die Schäden Punkt 2 lit. e des Klagebegehrens betrifft, so

sind dieselben (laut dem über den Beweis zum ewigen Gedächtnisse aufgenommenen Protokolle vom 23. April 1885) nur möglicherweise durch den Neubau entstanden, und es ist daher bezüglich ihrer, abgesehen von dem Abweisungsgrunde aus §. 1305 a. b. G. B., gar nicht einmal nachgewiesen, daß sie durch den Neubau entstanden sind. Die Kläger berufen sich zur Unterstützung dieses Theiles des Klagebegehrens (Punkt Nr. 2 lit. a bis e) auch auf die Erklärung, welche B. am 12. August 1883 bei der vom Bürgermeisteramte X. vorgenommenen Besichtigung mehrerer Schäden am Hause der Kläger abgegeben hat. Die Kläger beziehen diese Erklärung auf sämmtliche (Reparatur-) Arbeiten, welche durch den Neubau damals oder später nothwendig wurden. B. hat sich aber laut der Protokollarerklärung nur verpflichtet, die im Protokolle vom 12. August 1883 erwähnten (Reparatur-) Arbeiten auf seine Kosten ausführen zu lassen. Diese Arbeiten haben aber auch die Geklagten in Wahrheit vornehmen lassen. Die Mängel, welche in der Folge, bei dem zum ewigen Gedächtnisse am 23. April 1885 vorgenommenen Augenscheine constatirt wurden und in dem Klagebegehren enthalten sind, sind später entstandene Schäden, auf welche die Erklärung des B. nicht bezogen werden kann. Ad 3. Der Anspruch auf Zahlung des Ersatzes für die Werthverminderung des klägerischen Hauses ist aus demselben Gesichtspunkte wie Nr. 2 des Klagebegehrens zu beurtheilen. Auch hier handelt es sich um einen Schadenersatzanspruch, welcher, weil ein Verschulden der Geklagten nicht nachgewiesen wurde, mit Rücksicht auf die obigen Bestimmungen des allg. bürgerl. Gesetzbuches zurückgewiesen werden mußte. Zudem sind auch die thatsächlichen Behauptungen widerlegt, welche die Kläger diesem Anspruche zu Grunde legen. Die Sachverständigen haben die Behauptung der Kläger, daß weitere Senkungen wegen mangelhafter Fundirung der Mauer der Geklagten bevorstehen, als unrichtig bezeichnet und erklärt, daß jede weitere Senkung als ausgeschlossen anzunehmen ist. Desgleichen konnten sie nicht bestätigen, daß die Mauern des klägerischen Hauses durch den Neubau fortan Verstungen erfahren und daß hiedurch namhafte Reparatur- und Erhaltungskosten entstehen werden, wodurch eine nachhaltige Werthverminderung eingetreten sei, und daß dieselbe 2000 fl. betrage. Die Sachverständigen bezifferten die durch den Neubau entstandenen Schäden, beziehungsweise die zu ihrer Beseitigung erforderlichen Kosten

auf 100 fl. Aber auch dieser Betrag konnte den Klägern nicht zugesprochen werden, weil die Kläger in Bezug auf diese Schäden den Ersatzanspruch im Punkte 2 des Klagebegehrens bereits gestellt haben, und weil durch den Ersatzanspruch von 2000 fl. die bleibende und noch in Zukunft hervortretende Schädigung des klägerischen Hauses ausgeglichen werden soll, welche Schädigung jedoch von den Sachverständigen in Abrede gestellt wird.

Auf die Appellationsbeschwerde der Kläger bestätigte das Obergericht das Urtheil der ersten Instanz bezüglich des Punktes 1 des Klagebegehrens (Servitutsanmaßung betreffend), ferner bezüglich des allgemeinen Theiles des Punktes 2 des Klagebegehrens (Beseitigung der durch den Neubau entstandenen Schäden), bezüglich der lit. e des Punktes 2 des Klagebegehrens (Beseitigung der Schäden im Spiritusmagazin und Vorzimmer des 1. Stockwerkes), endlich bezüglich des Punktes 3 des Klagebegehrens (Zahlung von 2000 fl. für Werthverminderung); dagegen änderte es das Urtheil bezüglich der lit. a bis d des 2. Punktes des Klagebegehrens ab und erkannte, daß die Geklagten schuldig seien, die durch den Neubau an dem Hause der Kläger entstandenen Schäden als zwei Mauersprünge an der Façade und im Laden des Parterregeschosses, einen Mauersprung an der Trennungslinie der Häuser, einen Mauersprung im Schlafzimmer des ersten Stockwerkes, einen Haarriß im Dachbodenzimmer zu beseitigen. Gründe: In der Appellationsbeschwerde wird ausgeführt, daß der Befund und das Gutachten der Sachverständigen unvollständig seien, einer Ergänzung bedürfen und unrichtig seien, indem die Sachverständigen in ihrer Annahme geirrt oder ihre Aussprüche auf nicht zutreffende Voraussetzungen gestützt haben. Es wird aus diesem Grunde von den Klägern die Aufhebung des Urtheiles begehrt. Diese könnte, da der Rechtsstreit nicht summarisch, sondern mündlich geführt wurde, nur im Falle einer Nullität nach §. 262 a. G. O., oder nach §. 265 a. G. O. erfolgen. Im ersten Falle hätte die Partei die Nullität des Urtheiles ausdrücklich geltend machen und mit der Appellation verbinden müssen, was nicht geschehen ist; eine von Amtswegen wahrzunehmende Nullität liegt aber nicht vor. Es könnte daher niemals eine Aufhebung, sondern nur eine Abänderung des Urtheiles zum Behufe der Ergänzung des Sachverständigengutachtens erfolgen, wenn der Sachverständigenbefund und das Gutachten in Wahrheit sich

als mangelhaft und unvollständig darstellen sollten. Es ist Rücksicht zu nehmen, daß für die Entscheidung der vorliegenden Rechtssache allein das Klagebegehren maßgebend ist (§. 8 a. G. O.). Mit Rücksicht darauf ist das vorliegende Sachverständigengutachten zur richtigen Beurtheilung der Rechtslage ausreichend, dessen Ergänzung nicht nothwendig und nicht einmal zulässig. Die nochmalige theilweise oder gänzliche Wiederaufnahme des Befundes und Gutachtens ist unstatthaft; sie käme einer Ueberprüfung gleich, welche gesetzlich untersagt ist. Die Behauptung der Kläger, daß das Gutachten unvollständig sei, findet in den Erklärungen der Sachverständigen ihre Widerlegung; hinsichtlich der Behauptung, daß das Gutachten irrig ist, ist auf die Bestimmung des §. 196 a. G. O. hinzuweisen, wonach durch die übereinstimmenden Aussagen zweier Sachverständiger ein vollständiger Beweis hergestellt wird. Von Wesenheit ist allerdings der in der Appellation vorgebrachte Umstand, daß dermalen, Februar 1888, nachdem die Kläger, als der Streit in erster Instanz bereits entschieden war, die auf ihrer Hausesseite liegende Scheidewand ganz losgelöst haben, für Jedermann dargethan sei, daß die Last des Hauses der Geklagten auf dem Mauervorsprunge ihres (Kläger) Hauses und der ihnen gehörigen Grenzmauer ruhe; denn diesen Umstand verneinten die Sachverständigen und derselbe betrifft den ersten Punkt des Klagebegehrens. Dieser Thatumstand ist aber ein neuer, erst in der Appellation vorgebracht, auf welchen nach §. 257 a. G. O. Rücksicht nicht genommen werden kann, daher er auch die Ergänzung des Sachverständigenbefundes nicht rechtfertigen würde. Im Bestande des dermaligen, allein maßgebenden Gutachtens der Sachverständigen muß der erste Punkt des Klagebegehrens als unbegründet abgewiesen werden. Was den Mauervorsprung, welcher zum Hause Nr. 196 der Kläger nach deren Angabe gehören soll, anbelangt, so ist diesfalls in dem Bauconsense des Bürgermeisteramtes X. vom 19. April 1883 gesagt, daß bei dem Wohnhause des A. ein Mauervorsprung bestehen soll, welchen A. als sein Eigenthum bezeichnet, daß die Richtigkeit dieser Behauptung erst beim Abtragen des Hauses Nr. 197 wird constatirt werden können, und daß, wenn dies der Fall ist, den B.'schen Eheleuten obliegt, die Einwilligung des A. zur Ueberbauung des Vorsprunges einzuholen. Die Sachverständigen haben in diesem Rechtsstreite das Vorhandensein des Mauervorsprunges in der im Bau-

consense bezeichneten Art festgestellt und erklärt, daß der Vorsprung nur aus einem Theile der Grenzmauer (Scheidemauer) des Hauses der Kläger hervortritt, daß er mit diesem Hause zusammenhängt, daß er als zu diesem Hause gehörig anzusehen ist, und daß die Giebelmauer des Hauses der Geklagten dort lothrecht aufwärts steigt. Es kann ein Zweifel nicht bestehen, daß der Mauervorsprung zum Hause der Kläger gehört, denn derselbe ist in dauernde Verbindung mit dem Hause gebracht, und da die Kläger Besitzer und Eigenthümer des Hauses Nr. 196 sind, so sind sie mindestens redliche Besitzer des Zugehörs, somit des Mauervorsprunges, und können schon aus dem Titel des vermutheten Eigenthums (§. 372 a. b. G. B.) die Klage gegen jeden Anderen, der sich eine Servitut darauf anmaßen würde, mit Erfolg anbringen. Der Ausspruch, daß der Mauervorsprung zum Hause Nr. 196 gehört, ist technisch und rechtlich begründet. Dessenungeachtet behaupten die Geklagten, daß der Vorsprung ihr Eigenthum sei, nicht zum Hause Nr. 196 gehöre, und berufen sich auf die Lage und Begrenzung ihrer Bauparcelle Nr. 207, woraus sie erweisen wollen, daß der Mauervorsprung in ihre Grenze falle, somit ihnen gehören müsse, weil er auf ihrem Grund und Boden erbaut ist, und erklären, daß dies auch von der Grenz(Scheide)mauer zu gelten habe. Nun sprechen sich die Sachverständigen allerdings dahin aus, daß die Parcellenprotokolle zur Benützung der Vermessung der Bauparcelle Nr. 207 der Geklagten und Nr. 206 der Kläger verwendet, und daß beim Neubaue der Geklagten eine Grenzüberschreitung nicht stattgefunden habe. Aber abgesehen davon, daß es verfehlt ist, die Flächen nach dem Ausmaße des Parcellenprotokolles zu messen, weil die Protokolle hierüber keinen Beweis bilden und nur die Figur der Grundbuchsmappe einen Anhaltspunkt für die Flächenmaße abgeben könnte, daß daher das Sachverständigengutachten auf unzutreffenden Voraussetzungen beruht, so könne auf den Befund schon darum kein Bedacht genommen werden, weil es sich im vorliegenden Falle um die Ausübung der Hausservitut auf einem im factischen Besitze der Kläger befindlichen Mauervorsprung handelt, nicht aber um die Entscheidung des Eigenthumsrechtes nach den Grundsätzen des §. 418 a. b. G. B. Demungeachtet ist die Anmaßung der behaupteten Servitut nicht vorhanden, weil die Sachverständigen erklärten, daß über den Mauervorsprung eine Entlastungsgurte angebracht wurde, durch welche die

ganze Last der Giebelmauer der Geklagten abgefangen und von dieser getragen wird. Noch handelt es sich darum, ob die Kläger die Zustimmung zur Herstellung der Entlastungsgurte und deren Verbauung gegeben haben, weil dies eine Bedingung des Bauconsenses war. Auch dies ist durch Zeugenaussagen erwiesen worden. Demzufolge hat A. ausdrücklich die Zustimmung hiezu ertheilt; und da die Ehegattin C. Miteigenthümerin des Hauses ist, so muß angenommen werden, daß A. in ihrem Namen die Zustimmung ertheilt hat; denn er allein hat bei der Baucommission intervenirt, er ist der gesetzliche Vertreter und Vermögensverwalter des Vermögens seiner Gattin; und wenn dies auch nicht zuträfe, so würde seine alleinige Zustimmung genügt haben, weil es sich um eine den Miteigenthümern gehörige, untheilbare Sache handelt, die Zustimmung zu der in Rede stehenden Herstellung nur als eine Verwaltungsmaßregel angesehen werden kann und in der bloßen Gestattung der Ueberwölbung des Mauervorsprunges eine Rechtsaufgebung, wozu eine besondere Vollmacht nothwendig wäre, nicht erblickt werden kann. Eine gleiche Servitutsanmaßung soll auch darin liegen, daß die Geklagten die Scheide(Grenz)mauer an dem Hause der Kläger mit ihrer Giebelmauer belasteten. Auch diese Behauptung findet ihre Widerlegung in dem Befunde und dem Gutachten der Sachverständigen. Der zweite Punkt des Klagebegehrens zerfällt in zwei Theile, nämlich in einen allgemeinen auf Beseitigung der durch den Neubau verursachten Schäden überhaupt, und in einen besonderen auf Beseitigung der in lit. a bis e specificirten Schäden. Der allgemeine Theil mußte schon aus dem formalen Grunde abgewiesen werden, weil er zu allgemein gehalten, ohne jede bestimmte Angabe die Geklagten zu einer weder in der Art, noch in der Zeit bestimmten Leistung verpflichten und sie geradezu der Willkür der Kläger preisgeben würde, denn so lange das klägerische Haus bestehen würde, müßten die Geklagten für jeden Riß oder Berstung einer Mauer einstehen, außer sie erweisen in einem neuen Processe, daß der Neubau nicht die veranlassende Ursache sein kann. Der §. 8 a. G. O. bestimmt daher, daß der Kläger das Begehren so genau als möglich angebe, und nach §. 248 a. G. O. muß auch der Spruch klar und verständlich abgefaßt sein, weil es sich um dessen künftige Execution handelt. Die Kläger verweisen wohl darauf, das schon das Bürgermeisteramt laut Protokolles vom 12. August 1883

die in Folge des Neubaues entstandenen, im Protokolle bezeichneten Schäden constatirt und die Geklagten verhalten habe, die Schäden zu beseitigen, und daß sie (Kläger) für den Fall weiterer Setzungen und Pressungen, durch welche neue Sprünge entstehen, oder die alten sich vergrößern, den weiteren Schadenersatz vorbehalten haben. A. hat aber selbst zugestanden, daß B. die bauamtlich erhobenen Schäden bereits gutgemacht habe, daher sich das obige allgemeine Begehren nur auf die weiteren, heute noch unbekannten, noch gar nicht vorhandenen Schäden beziehen kann. Aber selbst angenommen, das allgemeine Begehren wäre insoweit zulässig, als constatirt werden kann, ob durch den Neubau in der Folge Berstungen und Pressungen entstehen können, so wäre dieses Begehren doch aus dem Grunde abzuweisen, weil die Sachverständigen erklärten, nicht constatiren zu können, daß die Mauerwerke des klägerischen Hauses durch den Neubau fortwährend Berstungen erfahren, und daß dadurch Reparatur- und Erhaltungskosten entstehen, daß vielmehr die Mehrzahl der durch den Neubau entstandenen Sprünge und Risse ihren Grund in der Beschaffenheit des klägerischen Hauses haben und die Beseitigung der nachweislich durch den Neubau verursachten Sprünge und Risse nicht mehr als beiläufig 100 fl. erfordert. Der allgemeine Theil des Begehrens war daher abzuweisen. Dagegen ist der Anspruch der Kläger auf Beseitigung der in lit. a bis d bestimmt angegebenen Schäden gerechtfertigt und selbst dann, wenn beim Baue des Hauses der Geklagten alle bautechnischen Vorsichten eingehalten worden sind, wenn die Kläger nachzuweisen vermögen, daß die Schäden nur die Folge des Neubaues sind; die Geklagten können sich dann von der Verpflichtung auf Schadenersatz, beziehungsweise auf die factische Beseitigung der effectiv eingetretenen Schäden durch Berufung auf §. 1305 a. b. G. B. nicht befreien. Bezüglich der Schäden lit. a bis d ist das Klagebegehren vollkommen gerechtfertigt, denn schon durch den am 23. April 1885 aufgenommenen Sachverständigenbeweis zum ewigen Gedächtnisse ist festgestellt, daß die Ursache dieser Sprünge und Risse in der Aushebung der Keller und des Fundamentes der Giebelmauer des Neubaues und darin zu suchen ist, daß durch das Abreißen des alten Hauses der Geklagten die Giebelmauer des Hauses der Kläger ihre frühere, durch den alten Bau gebotene Spannung mehr oder weniger verlor, die sich selbst durch die sorgfältigste Pölzung nicht mehr

erreichen läßt; und durch den im jetzigen Processe abgeführten Sachverständigenbeweis ist festgestellt, daß diese Schäden thatsächlich durch Pressungen der blos aus Lehmmauer hergestellten Stirnwand des Hauses der Kläger bewirkt werden konnten, daß die Fundamente dieses Hauses durchgehends nur aus Lehmmörtel hergestellt sind, welcher leicht Verschiebungen eintreten läßt; doch schließen sie jede weitere Senkung des Hauses aus. Wenn also auch beim Neubaue alle bautechnischen Vorsichten beobachtet worden wären, so ist doch erwiesen, daß der Neubau an diesen Beschädigungen des klägerischen Hauses Schuld trage, selbst wenn dies unwillkürlich geschehen wäre. Dahin war dem Klagebegehren stattzugeben. Dagegen ist das Begehren Punkt 2 lit. e auf Beseitigung des Haarrisses im Spiritusmagazine und im Vorzimmer des ersten Stockwerkes abzuweisen, weil die Sachverständigen mit Bestimmtheit sich dahin nicht aussprechen konnten, daß diese Schäden durch den Neubau verursacht worden sind. Gänzlich unbegründet und von den Klägern ohne nähere Begründung erhoben ist der Anspruch des dritten Punktes des Klagebegehrens: Ersatz der Werthverminderung für die bereits herbeigeführte Schädigung des klägerischen Hauses im Betrage von 2000 fl. Ein Ersatz kann, soweit er die bereits herbeigeführten Schäden betrifft, schon deshalb nicht gefordert werden, weil die Geklagten verhalten wurden, die wirklich verursachten Schäden zu beseitigen; insoferne aber das Begehren dahin zielt, daß bei einem künftigen Verkaufe für das Haus Nr. 196 in Folge dieser Schäden um den Betrag von 2000 fl. weniger gelöst werden wird, so fehlt es, ganz abgesehen von dem absprechenden Gutachten der Sachverständigen, an jeder näheren Angabe von Seite der Kläger zur Beurtheilung dieses Anspruches.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde der Kläger und die ordentliche Revisionsbeschwerde der Geklagten und bestätigte das obergerichtliche Urtheil. Gründe: Die Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, liegen nicht vor, da in den untergerichtlichen Aussprüchen eine offenbare Ungerechtigkeit nicht zu erkennen ist; somit war die a. o. Revisionsbeschwerde der Kläger abzuweisen. Die ordentliche Revisionsbeschwerde der Geklagten ist nicht begründet. „Allerdings hat Derjenige, der von seinem Rechte innerhalb der rechtlichen Schranken Gebrauch macht, den für einen Anderen daraus entspringen-

den Nachtheil nicht zu verantworten; allein die Geklagten übersehen ein vorhandenes Rechtsverhältniß, welches eben sie im unbeschränkten Gebrauche ihres Eigenthumsrechtes behindert. Die beiden Nachbarhäuser der Kläger und der Geklagten standen, wie beiderseits zugegeben wird, mehrere Jahre neben einander, die Erdschichten und Fundamente, auf denen beide Häuser aufgebaut waren, stützten sich wechselseitig, was, insoweit es sich um die Stütze für das klägerische Haus handelt, noch insbesondere aus dem Gutachten der Sachverständigen hervorgeht; der Grund und Boden eines Hauses diente dem anderen Hause, diese Sachlage war eine Jedermann und auch den Parteien erkennbare. Es ist somit die Folgerung eine berechtigte, daß stillschweigend und wechselseitig Dienstbarkeiten begründet wurden, vermöge deren der Grund und Boden eines Nachbars als Stütze für die Last des Gebäudes des anderen Nachbars diente. Diese Sachlage bewirkt für den ein neues Gebäude an Stelle des alten Gebäudes Bauenden die Verpflichtung, jeden durch Hinwegräumung der Stütze dem Nachbar zugefügten Nachtheil zu ersetzen, auch wenn beim Baue alle fachmännischen Vorsichten beobachtet worden wären. Der analog anzuwendende Schlußsatz des §. 855, dann die Bestimmung des §. 364 a. b. G. B. rechtfertigen es somit, wenn der dem Kläger durch den Bau der Geklagten zugefügte Nachtheil als eine widerrechtliche Beschädigung derselben im Sinne des §. 1294 a. b. G. B. bezeichnet wird, woraus die Ersatzpflicht folgt."

Nr. 65.

Die Eintragung einer Firma im Handelsregister kann auf Grund einer vom Bevollmächtigten für den Kaufmann erfolgten Anmeldung und Zeichnung nicht geschehen (Art. 19 H. G. B.).

Entscheidung vom 21. August 1888, Z. 9882. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Kreisgerichtes Pisek vom 29. Mai 1888, Z. 4000, und des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 27. Juni 1888, Z. 16.569.)

A., Gutsverwalter in X., meldete unter Beibringung der von C. ausgestellten, notariell beglaubigten Vollmacht vom 27. März 1888 in einer schriftlichen Eingabe die Firma an, welcher er sich als Vollmachtsinhaber des C. bei dem Betriebe der Spiritusbrennerei des C. in X. bedienen werde, und legte auch die eigenhändig gezeichnete und notariell beglaubigte Firmazeichnung vor zum Behufe der Eintragung in das Handelsregister für Einzelfirmen.

In erster Instanz wurde die Anmeldung als dem Gesetze nicht entsprechend zurückgestellt, weil nach Art. 19 des Handelsgesetzes vom 17. October 1862, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1863, jeder Kaufmann gehalten ist, seine Firma bei dem Handelsgerichte anzumelden; weil der Kaufmann die Firma nebst seiner persönlichen Unterschrift vor dem Handelsgerichte zu zeichnen oder die Zeichnung derselben in beglaubigter Form einzureichen hat; weil in vorliegendem Falle nicht A., sondern C. der Kaufmann ist, daher der letztere selbst der erwähnten Verpflichtung nachzukommen hat. Hiezu wurde ihm eine Frist bestimmt.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. nicht Folge, weil nach Art. 19 des Handelsgesetzes jeder Kaufmann persönlich verpflichtet ist, seine Firma behufs der Eintragung in das Handelsregister in der gesetzlich vorgeschriebenen Form anzumelden, und wenn er die Firma nicht selbst zeichnen will und zu diesem Zwecke einen Handelsbevollmächtigten bestellt, die Ertheilung der Vollmacht persönlich oder in beglaubigter Form beim Handelsgerichte zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden (Art. 47 in Verbindung mit Art. 45 H. G.), die dem A. ertheilte, von ihm vorgelegte allgemeine Vollmacht vom 27. März 1888 aber die vom Gesetze geforderte persönliche Anmeldung der Firma durch den Kaufmann und die Ertheilung der Handlungsvollmacht durch denselben nicht ersetzt, zumal diese Vollmacht die Anmeldung der Firma und die Bestellung des A. zum Handlungsbevollmächtigten nicht zum Gegenstande hat und die im §. 10 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetze erwähnte Ertheilung der Vollmacht an den Handlungsbevollmächtigten jedenfalls die bereits erfolgte Anmeldung der Firma durch den Kaufmann selbst voraussetzt.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des A. nicht statt in der Erwägung, daß die „Eingabe des A. schon darum nicht als Erfüllung der seinem Dienstgeber nach Art. 19 H. G. obliegenden Verpflichtung angesehen werden kann, weil die Zeichnung der Firma des Principals fehlt und durch dessen Unterschrift auf der Vollmacht nicht ersetzt werden kann, daß übrigens diese Vollmacht gemäß Art. 41 H. G. keineswegs als genügend angesehen werden könnte, um als Ertheilung der Procura an den Einschreiter zu gelten, daß eine Bevollmächtigung, welche nicht die Procura enthält, überhaupt nicht den Gegenstand einer Eintragung im Handels-

register zu bilden hat, und daß es sonach an den Voraussetzungen des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, mangelt".

Nr. 66.

Die Separation des Nachlasses kann nach §. 812 a. b. G. B. gegen den Erben nicht begehrt werden, über dessen Vermögen der Concurs eröffnet worden ist.

Entscheidung vom 21. August 1888, Z. 9904. (Bestätigung des Decretes des k. k. Landesgerichtes Brünn vom 3. Februar 1888, Z. 1814, Abänderung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Brünn vom 20. Juni 1888, Z. 5418.)

M. starb am 2. Jänner 1888; als Universalerbe war im Testamente der Sohn B. eingesetzt; nebst ihm hinterließ der Erblasser die Kinder A., C. und D. Am 6. Jänner 1888 wurde über das Vermögen des B. der Concurs eröffnet und N. als Concursmasseverwalter bestellt. Derselbe brachte die bedingte Erbserklärung zum M.'schen Nachlasse ein. Die pflichttheilsberechtigten A., C. und D. überreichten ein Gesuch um Bewilligung der Separation des M.'schen Nachlaß-Vermögens von dem Vermögen des Universalerben B., bezw. von der Concursmasse, Bestellung des O. als Separationscurator, Auftrag zur Verwaltung des gesammten Nachlaßvermögens an denselben und um Vormerkung des Anspruches der Pflichttheile in den Nachlaßacten.

Auf die negative Aeußerung des N. wurde dieses Gesuch abgewiesen in der Erwägung, daß der Concurs über das Vermögen des B. eröffnet worden ist, wonach gemäß §. 1 der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1869, sein Vermögen in vollem Umfange seiner freien Verfügung entzogen und in die Verwaltung der Gläubigerschaft unter gerichtlicher Aufsicht übergegangen ist, daß die Gläubigerschaft des B. durch den Masseverwalter N. die Erbschaft mit dem Vorbehalte des Inventars bereits angetreten hat, wodurch auch das Erbvermögen in die Concursmasse einzubeziehen und die Voraussetzung der Besorgniß der Vermengung der Erbschaft mit dem anderweitigen Vermögen des Erben durch die dem letzteren entzogene Verwaltung gegenstandslos geworden ist.

Das Obergericht gab dem Recurse bezüglich des beweglichen Nachlaßvermögens statt „in der Erwägung, daß der §. 812 a. b. G. B. dem Notherben vor der Nachlaßeinantwortung gestattet, daß die Erbschaft von dem Vermögen des

Erben abgesondert, von einem Curator verwaltet, sein Anspruch darauf vorgemerkt und berichtigt werde, wenn er besorgt, daß er durch die Vermengung der Verlassenschaft mit dem Vermögen des Erben für seinen Pflichttheil Gefahr laufen könnte, und auch ein strengerer Beweis dieser Besorgniß wegen Abganges anderer hinlänglicher Zahlungsmittel nicht nöthig ist; in der Erwägung, daß M. am 2. Jänner 1888 mit Hinterlassung eines schriftlichen Testamentes gestorben ist und über das Vermögen des in demselben zum Universalerben eingesetzten B. am 6. Jänner 1888 der Concurs eröffnet wurde, wodurch die von den Pflichttheilserben behauptete Besorgniß wenigstens wahrscheinlich ist; daß sich der Concursmasseverwalter N. für die Gläubigerschaft des B. auf Grund des Testamentes zum Nachlasse des M. erbserklärt hat und diese Erbserklärung bei Gericht angenommen wurde; in Anbetracht, daß auf Ansuchen des N. als Concursmasseverwalter im Concurse des B. vom Gerichte am 11. Februar 1888 der Verkauf von in die M.'sche Verlassenschaft gehörigen Gegenständen (Pferde, Wägen, Pferdegeschirr) bewilligt wurde und daher die Besorgniß der Pflichttheilserben, durch Vermengung der Verlassenschaft mit dem Exibarvermögen des B. für ihre Pflichttheile Gefahr zu laufen, thatsächlich begründet erscheint, zumal der Passivstand nach der vorliegenden Nachlaßinventur ein bedeutender ist, daß demnach die Anmerkung des Anspruches der Pflichttheilserben im Nachlaßinventar und die Bestellung eines Curators zur Verwaltung des inventirten Mobilarnachlasses begründet erscheint" und bewilligte die Separation des inventirten beweglichen (specificirten) M.'schen Nachlaßvermögens von dem Vermögen des testamentarisch eingesetzten Universalerben B., bezw. von der Masse des über ihn verhängten Concurses, bestellte den O. zum Separationscurator und verfügte die Anmerkung der Pflichttheilsansprüche der A., C. und D. auf die Nachlaßinventur. Dagegen wurde die Separation bezüglich des unbeweglichen Nachlaßvermögens nicht bewilligt in Erwägung, „daß rücksichtlich des unbeweglichen Vermögens jede Gefahr einer Vermengung ausgeschlossen ist und daß der Pflichttheilsnehmer keinen Anspruch hat auf die Verlassenschaft in natura, somit auch keinen Anspruch, auf die Verwaltung der Nachlaßrealitäten irgend einen Einfluß zu nehmen".

Der oberste Gerichtshof wies den von A., C. und D. gegen die Entscheidung in Betreff des unbeweglichen Ver-

mögens ergriffenen außerordentlichen Revisionsrecurs zurück, gab dem Recurse des R. gegen die obergerichtliche Entscheidung bezüglich des beweglichen Vermögens Folge und bestätigte die erstrichterliche Entscheidung, „weil die Anwendbarkeit des §. 812 a. b. G. B. die Möglichkeit einer thatsächlichen Vermengung des Nachlasses mit dem Vermögen des Erben zur Voraussetzung hat, weil diese Voraussetzung im vorliegenden Falle nach dem Stande der das Vermögen des Erben darstellenden Concursmasse, welche übrigens das Nachlaßvermögen des Erben noch nicht umfaßt, keineswegs als vorhanden angesehen werden kann; weil das Verhältniß des Erben zu den übrigen am Nachlasse Betheiligten durch die Eröffnung des Concurses über das Vermögen des Erben eine Veränderung nicht erfahren hat und weil die oberlandesgerichtliche Verfügung, durch welche dem Wesen nach nicht eine Separation gegenüber dem Vermögen des Erben, sondern eine Zweitheilung der Verwaltung des Nachlaßvermögens herbeigeführt würde, der gesetzlichen Grundlage entbehrt."

Nr. 67.

Die Pension, welche die Witwe eines Militärs aus dem Fonde des Maria-Theresien-Ordens bezieht, ist nach der Verordnung des k. k. Hofkriegsrathes vom 27. August 1811, Z. 495, als Militärpension zu behandeln und nur innerhalb der Grenzen des §. 2 Gesetz vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, exequirbar.

Entscheidung vom 23. August 1888, Z. 9898. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 18. Juni 1888, Z. 98.114, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 10. Juli 1888, Z. 9628.)

Der A. wurde in ihrer Rechtssache gegen die B., Generalswitwe, pct. 400 fl. und 200 fl. die executive Einantwortung der Jahrespension von 400 fl., welche die B. vom k. k. militärischen Maria-Theresien-Orden bezieht, bewilligt und die Ordenskanzlei um den Vollzug ersucht. Die Ordenskanzlei lehnte den Vollzug in einem an das Gericht gerichteten Schreiben ab, weil die B. aus dem Ordensfonde nur eine jährliche Pension von 400 fl. bezieht, hinsichtlich der Execution auf die Bezüge der im öffentlichen Dienste stehenden Personen und ihrer Hinterbliebenen aber das am 21. April 1882 (R. G. Bl. Nr. 123) erlassene Gesetz, und zwar §. 2 desselben nur die Execution eines Drittheiles der Bezüge und auch dieses mit der Beschränkung, daß dem Executen von der Gesammtsumme der Bezüge ein Jahresbezug von 500 fl. frei

bleiben muß, gestattet, und indem laut §. 7 dieses Gesetzes jede den Bestimmungen dieses Paragraphen widersprechende Verfügung durch Cession, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft ohne rechtliche Wirkung ist.

Hierüber wurde in erster Instanz die Zustellung einer Abschrift dieses Schreibens an die A. verfügt.

Das Oberlandesgericht gab dem dagegen ergriffenen Recurse nicht Folge „in der Erwägung, daß, nachdem die zum Vollzuge der bewilligten Execution berufene Behörde den Vollzug verweigert hat, der bewilligenden Behörde nur oblag, hievon den Executionsführer zu verständigen, und es diesem vorbehalten bleibt, sich an die der Vollzugsbehörde vorgesetzte Behörde zu wenden".

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse der A. nicht statt, „da für das Handelsgericht kein Anlaß bestand, über die von Seite der Kanzlei des Maria-Theresien-Ordens ausgesprochene Ablehnung des Vollzuges der bewilligten Execution von Amtswegen mit einer weiteren Verfügung vorzugehen, und da es dem Beschwerdeführer unbenommen bleibt, die zur Wahrnehmung seiner Rechte, beziehungsweise die zur Veranlassung einer erforderlichen Abhilfe geeigneten Schritte unter der Voraussetzung, daß die Schuldnerin nebst der fraglichen Ordenspension, welche nach der Verordnung des k. k. Hofkriegsrathes vom 27. August 1811, Z. 495, als Militärpension zu behandeln ist, noch weitere nach §. 2 des Gesetzes vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, zu beurtheilende Bezüge genießt, bei der ersten Instanz zu unternehmen."

Nr. 68.

Durch die, sei es auch längere Zeit, andauernde Benützung einer fremden Sache auf eine Art, welche weder in der Bestimmung dieser Sache gelegen ist, noch ein ökonomisches Interesse befriedigt, wird der Besitz des Benützungsrechtes dieser Sache nicht erworben, und die Beseitigung einer Vorrichtung des Eigenthümers, durch welche eben jene früher geduldete Benützung verhindert werden soll, begründet Besitzstörung (§§. 2, 5 Besitzst. Pat.).

Entscheidung vom 24. August 1888, Z. 8924. (Abänderung der gleichförmigen Decrete des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Feldkirch vom 23. Mai 1888, Z. 10.258, und des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 13. Juni 1888, Z. 5262.)

A. brachte gegen den B. eine Besitzstörungsklage ein. Nach seinem Vorbringen besteht zwischen den beiderseitigen

Gärten eine ihm gehörige Mauer, auf welche er am 17. April 1888 eine Vorrichtung zu dem Ende anbrachte, daß dem Geklagten, welcher die Mauer unberechtigterweise zum Aufhängen von Wäschstücken wie zur Aufstellung verschiedener Gegenstände benützte und sich dem damals ausgesprochenen Verbote dieser Benützung nicht fügte, diese Benützung unmöglich gemacht werden sollte; Geklagter habe aber am selben Tage diese Vorrichtung beseitigt und in seinen, Klägers, Garten geworfen. Er stellte das Begehren auf Erkenntniß, B. habe dadurch, daß er den auf der klägerischen, die beiderseitigen Gärten trennenden Mauer angebrachten hölzernen Aufsatz abgebrochen und in den klägerischen Garten geworfen hat, den Besitz des Klägers gestört, er habe bei Executionsvermeidung diese vom Kläger hergestellte Vorrichtung in dem am 17. April 1888 bestandenen Stande wieder herzustellen, und habe sich jeder Besitzhandlung in dem klägerischen Garten und insbesondere an der die beiderseitigen Gärten trennenden, vom Kläger hergestellten und zum Theile mit einem Gitter versehenen Gartenmauer bei Vermeidung einer Geldstrafe von 25 fl. für jeden Störungsfall zu enthalten.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Im Besitzstörungsverfahren kommt es nur auf die Thatsache des letzten factischen Besitzstandes und der erfolgten Störung an, und es kann daher in die Erörterung der Frage gar nicht eingegangen werden, ob Kläger allein Eigenthümer der Mauer ist oder ob, wie Geklagter behauptet, er, Geklagter, Eigenthümer der Hälfte der Mauer ist und Kläger das Alleineigenthum mit Rücksicht auf den Inhalt des Vertrages vom 25. Februar 1828 von seinem, Geklagten, Vorbesitzer des Hauses gar nicht erwerben konnte. Kläger hat allerdings dargethan, daß die Mauer nebst dem darauf gestellten Gitter im Jahre 1884 auf seine Anordnung und Kosten errichtet worden ist, er hat aber nicht einmal behauptet, daß er die Mauer irgendwie benützt habe, indem dieselbe ihm offenbar nur als Scheidemauer zwischen den beiderseitigen Gärten gedient hat. Dagegen ist durch Zeugenaussagen und theilweise durch das Geständniß des Geklagten erwiesen, daß B. die auf seiner Gartenseite befindliche Mauerhälfte zum Hinaufstellen von Blumentöpfen, Wasserkannen, Gartenwerkzeugen, von Brettern zum Trocknen, Mäusefallen, Vogelhäusern, zum Auslegen von Kleidern und Decken zum Lüften und insbesondere das Gitter zum Aufhängen von

Wäsche, Bettstücken und Kleidern in den letzten zwei Jahren wiederholt und offenkundig benützt, und daß Kläger diese Benützungsart zu verschiedenen Malen wahrgenommen habe, ohne dagegen Einspruch zu erheben; aus diesem langen und fortdauernden Vorgehen des Geklagten muß geschlossen werden, daß er die Duldung der Rechtsausübung von Seite des Klägers nicht als eine von diesem geübte nachbarliche Gefälligkeit ansah, sondern daß er die Benützung der Scheidemauer als oder wie ein Recht in Anspruch nahm. Damit ist dargethan, daß der Geklagte zweifellos sich im letzten factischen Besitzstande des Benützungsrechtes der auf seiner Seite gelegenen Mauerhälfte und des Mauergitters befindet (§§. 312, 313 a. b. G. B.). Wenn nun der vom Kläger am 17. April 1888 angebrachte hölzerne, sattelförmige, mit Nägeln beschlagene Aufsatz das Hinlegen von Wäsche und anderen Gegenständen verhinderte, und Kläger diesen Zweck eingestandenermaßen verfolgte, so hat er, Kläger, durch die Anbringung dieser Vorrichtung den Besitzstand des Geklagten gestört und Letzterer sich durch die allerdings nicht vollständig zu rechtfertigende Art der Beseitigung dieser Vorrichtung gegen diese Störung geschützt. Dem Klagebegehren kann somit nicht stattgegeben werden, denn nicht der Kläger, sondern der Geklagte hat sich im letzten factischen Besitz befunden und wäre vielmehr dieser zur Anrufung der richterlichen Hilfe gegen den Kläger berechtigt gewesen; zudem wäre der zweite Theil des Klagebegehrens (Ausspruch des Verbotes weiterer Besitzhandlungen an der Mauer durch den Geklagten) auch wegen Ablaufes der im §. 2 der kais. Verordnung vom 12. März 1849, R. G. Bl. Nr. 12, über das Besitzstörungsverfahren zur Einbringung der Klage bestimmten Frist unzulässig.

Das Obergericht gab dem Recurse des Klägers nicht statt und bestätigte die erstrichterliche Entscheidung aus deren Gründen.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des Klägers Folge und erkannte nach dem Klagebegehren aus folgenden Erwägungen: „Der Geklagte hat zugestanden, daß die in Rede stehende Mauer und das auf derselben befindliche Gitter auf Kosten des Klägers und in dessen Auftrag hergestellt wurde; er hat auch nicht bestritten, daß zwischen dem Kläger und den Vorbesitzern des Hauses Nr. 14 in Betreff der Ueberlassung des Antheiles des Letzteren an der früher an derselben Stelle befindlich gewesenen Mauer

an den Kläger der (vom Kläger producirte) Vertrag zu Stande gekommen ist, und es ist die gegen die Giltigkeit dieses Vertrages vom Geklagten erhobene Einwendung unbegründet, weil der vom Geklagten diesfalls bezogene Vertrag vom 25. Februar 1828 nicht ausschließt, daß die Grenzmauer der einzelnen darin gedachten Liegenschaften in das Eigenthum des einen oder des anderen der Grenznachbarn übergehen könne. Mit Rücksicht auf diese Zugeständnisse des Geklagten unterliegt es keinem Zweifel, daß der Kläger Eigenthümer und Besitzer der Mauer und des auf derselben befindlichen Gitters ist. Anderseits kann aber nicht als feststehend angesehen werden, daß der Geklagte sich im Besitze des Rechtes befinde, diese Mauer und das Gitter zu benützen. Denn das Hinstellen von Blumentöpfen, Gießkannen und Gartenwerkzeugen, von Mausfallen und Vogelhäuschen auf die Mauer, dann das Aufhängen von Wäschstücken und von Kleidern auf das Gitter stellt sich nicht als ein Gebrauch dar, dessen Ausübung zur Erwerbung des Besitzes an dem Benützungsrechte geeignet wäre, zumal unter den obwaltenden Umständen nicht erkennbar ist, daß dieser Art der Benützung ein ökonomisches Interesse zu Grunde liegt, daß damit ein vermögensrechtlicher Vortheil erzielt werde, da ja die Mauer und das Gitter nach der Natur der Sache zunächst nicht dazu bestimmt sind, in dieser Art benützt zu werden, und daher, wenn dies geschah, darin kein zur Erwerbung eines Besitzrechtes geeigneter Act und in der Duldung dieser Benützung seitens des Klägers lediglich nur nachbarliche Gefälligkeit gelegen erscheint, welche keinen Rechtsbesitz begründet. Mit Rücksicht hierauf war der Kläger berechtigt, jene Vorrichtung anzubringen, welche vom Geklagten beseitigt wurde, und es erscheint daher in der Beseitigung dieser Vorrichtung eine Störung des Besitzes des Klägers an der Mauer und an dem darauf befindlichen Gitter gelegen, wonach dem Klagebegehren stattzugeben war."

Nr. 69.

Die Frage, ob die während der Besitzdauer des verstorbenen zahlungspflichtigen Fideicommißbesitzers fällig gewordenen, nicht bezahlten Raten einer am Fideicommisse sichergestellten Erbsteuer vom Fideicommisse oder vom Allodnachlasse des erwähnten Fideicommißbesitzers zu tragen sind, kann nicht von den Gerichten entschieden werden.

Entscheidung vom 24. August 1888, Z. 9955. (Bestätigung des Urtheiles des k. k. Landesgerichtes Wien vom 2. März 1888, Z. 106.827, Abänderung des Urtheiles des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 23. Mai 1888, Z. 6676.)

Nach dem am 5. September 1826 erfolgten Tode der Gräfin Johanna C., Besitzerin des C.'schen Realfideicommisses, wurde von dem dazumal auf dem Fideicommisse haftenden lebenslänglichen jährlichen Fruchtgenusse des Grafen Franz N. per 1800 fl. W. W., bezw. von dem diesem Fruchtgenusse entsprechenden Bedeckungscapitale per 35.640 fl. W. W. die entfallende Erbsteuer per 3564 fl. W. W. dem Grafen Franz Anton C. als Nachfolger in das Fideicommiß mit dem Decrete der Erbsteuerhofcommission vom 31. Mai 1828 bemessen und wurde derselbe verpflichtet, diese Erbsteuer in sechsjährigen gleichen Terminen, gerechnet von dem Anfallstage des Bedeckungscapitales, nämlich vom Todestage des Grafen N., zu entrichten und auf dem Fideicommisse sicherzustellen. Am 6. Mai 1855 verstarb Graf N., und das dadurch freigewordene Bedeckungscapital fiel dem Fideicommißbesitzer Grafen Franz Anton C. zu. Am 4. April 1861 starb Graf Franz Anton C. Sein Allodnachlaß wurde am 19. November 1869 dem Grafen Anton B., welcher sich hiezu unbedingt erbserklärt hatte, eingeantwortet. Gegen den B. brachte nun die Finanzprocuratur in Vertretung des Cameralärars eine Klage auf Zahlung der während der Besitzperiode des Grafen Franz Anton C. fällig gewordenen Erbsteuerraten im Betrage von 1247 fl. 40 kr. ein.

In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen. Gründe: Der Geklagte erhebt die Einwendung der entschiedenen Sache in Hinweisung auf das Erkenntniß des k. k. Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Jänner 1883, Z. 2; diese Einwendung ist aber nicht begründet. Allerdings wurde mit diesem Erkenntnisse die Entscheidung des Finanzministeriums vom 23. Februar 1882, wonach B. als Alloderbe nach Grafen Franz Anton C. verpflichtet erscheint, die Erbsteuer mit 1247 fl. 40 kr. zu zahlen, in Gemäßheit des §. 7 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36, aufgehoben; die Aufhebung geschah aber, weil in den von B. angefochtenen

Entscheidungen die Verpflichtung desselben zur Zahlung des Erbsteuerbetrages aus dem Grunde seiner Eigenschaft als Erbe, somit aus einem privatrechtlichen Verhältnisse und nicht aus dem öffentlichen Rechte abgeleitet wird, die Entscheidung solcher Verhältnisse aber auf den ordentlichen Rechtsweg gehöre und daher keinen Gegenstand der administrativen Behörden bilden könne. In der Hauptsache verlangt der Geklagte die Abweisung des Klagebegehrens im Grunde der Bestimmungen des Erbsteuerpatentes vom 15. October 1810 (pol. Ges.-Samml., 3. Bd. v. Jahre 1810, Nr. 18). Dies ist begründet. Nach §. 27 dieses Patentes haftet die Erbsteuerschuldigkeit nicht auf der Person, sondern auf dem Vermögen; sie ist somit eine Real- und keine Personalsteuer und kann einer Person nur als Erwerber eines der Erwerbsteuer unterliegenden Vermögens und nur mit Rücksicht auf dieses Vermögen auferlegt werden. Dieser Grundsatz wird in allen einzelnen Bestimmungen des Patentes festgehalten, und erscheint demnach die Behauptung der Klägerin, es habe das gedachte Patent neben der sächlichen Haftung des Vermögens auch die persönliche Verpflichtung des Erben, beziehungsweise Fideicommißbesitzers für die Erbsteuer statuirt, den gesetzlichen Bestimmungen nicht entsprechend, weil aus den §§. 32 und 33 des Patentes eine persönliche Haftpflicht des Erben für die Erbsteuer und Mortuar-Taxrückstände nicht abgeleitet werden kann, und weil aus den einzelnen Bestimmungen des Patentes nicht hervorgeht, daß der Erbsteuer jene doppelte Haftung zukomme, wie dies bei der Steuer im Allgemeinen und in Bezug auf die Gebühren aus Vermögensübertragungen nach §. 72 des Gebührengesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, der Fall ist. Damit steht auch die Bestimmung des §. 226 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, in Uebereinstimmung, wonach bei der Abhandlung der Verlassenschaft des Fideicommißstifters die von dem Fideicommißvermögen zu entrichtenden Gebühren dem Fideicommisse zur Last fallen, die Gebühren aus folgenden Abhandlungen aber aus den Früchten des Fideicommisses geleistet werden müssen, woraus zweifellos hervorgeht, daß der Fideicommißerbe nicht verhalten werden kann, die von dem ihm angefallenen Fideicommißvermögen entfallenden Uebertragungsgebühren aus seinem anderweitigen, dem Allodvermögen zu leisten. Da nun das mit dem Tode des Fruchtnießers Grafen N. zur Sicherstellung seines Fruchtgenusses

gebunden gewesene Bedeckungscapital dem damaligen Fideicommißbesitzer Grafen C. als solchem zugefallen ist, das Bedeckungscapital somit niemals freies Eigenthum geworden ist, und daher auch niemals auf seinen Alloderben übergegangen ist, so muß auch die von diesem Bedeckungscapitale entfallende Erbsteuer als eine Last des Fideicommisses und nicht als eine persönliche Schuld des Grafen C. angesehen werden, zu deren Zahlung daher der Geklagte, welcher nur Erbe des Allodnachlasses des C. ist, nicht verpflichtet werden kann. Das Klagebegehren war somit abzuweisen.

Das Obergericht gab der Appellationsbeschwerde der Finanzprocuratur statt und verurtheilte den Geklagten zur Zahlung des eingeklagten Betrages. Gründe: Das Klagebegehren wird gegen den Geklagten aus seiner rechtlichen Stellung als unbedingt erklärter Erbe nach den am 4. April 1861 verstorbenen Grafen Franz Anton C. abgeleitet und ist daher nach den §§. 548 und 801 a. b. G. B. von dem Nachweise abhängig, daß es sich um eine Verbindlichkeit handelt, welche der Erblasser aus seinem freivererblichen Vermögen zu leisten hatte. Diese Frage aber läßt sich nur von dem privatrechtlichen Standpunkte aus und nicht nach den steuerpolitischen Normen beurtheilen, wie dies auch der Verwaltungsgerichtshof in dem Erkenntnisse vom 3. Jänner 1883 zum Ausdrucke gebracht hat; daher die Frage ganz außer Betracht bleibt, ob die Erbsteuer eine Personalsteuer oder Realsteuer sei, und welches Vermögen nach den Steuergesetzen hiefür zu haften habe. Im vorliegenden Falle wurde die Erbsteuer vom 6. Mai 1855 als dem Todestage des Rentenbezugsberechtigten N. an in sechs gleichen Jahresraten fällig und einstweilen auf den C.'schen Fideicommißgütern bücherlich sichergestellt. Da nun der nach dem am 3. September 1826 erfolgten Tode der Gräfin Johanna C. in den Besitz der Fideicommißgüter gelangte Graf Franz Anton C. am 4. Mai 1861 gestorben ist, so waren während seiner Besitzzeit fünf Jahresraten der Erbsteuer mit 1247 fl. 40 kr. fällig und zahlbar geworden. War nun diese Erbsteuer auf dem Fideicommisse sichergestellt, so muß sie als eine in Raten zahlbare Fideicommißschuld angesehen werden, welche der Fideicommißbesitzer, der mit dem Tode des Rentenbezugsberechtigten von der Zahlung der Rente befreit ist, aus den Früchten und Erträgnissen des Fideicommisses, entsprechend der auf diesen haftenden Verbindlichkeit, zur jedesmaligen Verfallzeit zu

zahlen verpflichtet war. Blieb aber C. damit im Rückstande, so haftet der Fideicommißnachfolger für diese Rückstände nach §. 640 a. b. G. B. nur insoweit, als sie nicht aus dem frei vererblichen Vermögen des Vorfahren getilgt werden konnten. Daraus folgt, daß diese Rückstände zunächst aus dem frei vererblichen Vermögen zu bezahlen sind und somit eine Verbindlichkeit bilden, welche auf dem Allodnachlasse haftet. Die Unzulänglichkeit des Allodnachlasses kommt im vorliegenden Falle, wo B. sich unbedingt als Erbe erklärt hat, nicht in Betracht. Das Klagebegehren ist daher vom privatrechtlichen Gesichtspunkte aus vollkommen gerechtfertigt.

Der oberste Gerichtshof gab der Revisionsbeschwerde des Geklagten Folge und bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: „Den Gegenstand dieses Rechtsstreites bildet der Rückstand einer Erbsteuer, welche dem Rechtsvorgänger des Geklagten in der Eigenschaft des ersteren als Fideicommißbesitzer auf Grund des Patentes vom 15. October 1810 auferlegt und in einer von der hiezu berufenen Behörde für zulänglich erkannten Weise landtäflich sichergestellt worden ist. Dem Rechtsvorgänger des Geklagten wäre es ohne Zweifel obgelegen, den noch vor seinem Tode fällig gewordenen Betrag dieser Steuer an den Staat zu entrichten. Es mag dahingestellt bleiben, ob der Nachfolger im Fideicommisse, zu dessen Gunsten die durch das Wegfallen des fraglichen Bedeckungscapitales erzielte Wertherhöhung des Fideicommisses erreichte, wenn er in Folge der Geltendmachung des zur Sicherstellung der Erbsteuer erwirkten Pfandrechtes diesen Steuerrückstand bezahlt hätte, berechtigt gewesen wäre, gegenüber dem Allodnachlasse seines Vorgängers einen Regreßanspruch zu erheben, welcher bei der Auseinandersetzung zwischen dem Allodnachlasse und dem Fideicommisse nach Maßgabe der Grundsätze der §§. 640 und 641 a. b. G. B. hätte beurtheilt werden müssen. Augenfällig ist es aber, daß diese gesetzlichen Bestimmungen nur auf das privatrechtliche Verhältniß des Alloderben zum Fideicommißnachfolger anwendbar sind, daß dieselben aber nicht geeignet sind, als Grundlage für die Lösung der in den Bereich des öffentlichen Rechtes fallenden Frage zu dienen, wer dem Staate gegenüber als Steuerschuldner anzusehen sei. Zur Entscheidung dieser Frage, sowie der im vorliegenden Falle in Betracht zu ziehenden Vorfragen, ob die Erbsteuer eine Realsteuer sei, ob bei Realsteuern ein Dritter, welcher sich nicht im Besitze der mit

der Steuerlast behafteten Sache befindet, überhaupt als Steuerschuldner herangezogen werden könne, ob die durch das Erbsteuerpatent in Ansehung einer erst in Zukunft fällig werdenden Steuer auferlegte Pflicht nicht schon durch Bestellung einer für annehmbar befundenen, der Staatsverwaltung die beliebige Befriedigung ermöglichenden Sicherstellung als erfüllt anzusehen sei, sind die Gerichte nach der allgemein anerkannten Begrenzung der richterlichen Gewalt nicht berufen. In eine Untersuchung dieser Fragen kann übrigens im vorliegenden Falle um so weniger eingegangen werden, als dieselben ihre Lösung bereits in der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Jänner 1883 gefunden haben. Diese Entscheidung, durch welche die an den Geklagten gerichteten Zahlungsaufträge als dem Gesetze nicht entsprechend aufgehoben worden sind, wurde auf den als grundsätzlich bezeichneten Ausspruch des §. 27 des Erbsteuerpatentes, „daß die Erbsteuerschuldigkeit nicht auf der Person, sondern auf dem Vermögen haftet", und auf die Erwägung gestützt, daß aus dem erwähnten Gesetze und insbesondere aus §§. 32 und 33 desselben die Folgerung nicht abzuleiten sei, „daß die rückständige Gebühr bei Fideicommissen von dem Alloderbe auszuzahlen sei". Die sich hierauf beziehenden Ausführungen schließen mit dem Ausspruche des Verwaltungsgerichtshofes: „Eine persönliche Zahlungspflicht oder Haftung desselben (i. e. Alloderben) für die Erbsteuer und Mortuar-Taxrückstände ist in den diesfälligen gesetzlichen Bestimmungen nicht ausgesprochen. Die Tragweite dieser Emanation des Verwaltungsgerichtshofes wird dadurch nicht eingeschränkt, daß dieser Gerichtshof auch darauf hingewiesen hat, daß die Finanzbehörden die erlassenen Zahlungsaufträge durch solche Gründe unterstützt haben, welche nicht dem öffentlichen Rechte, sondern dem Privatrechte entlehnt sind, und daß diese Behörden nicht competent waren, über Verpflichtungen, die sich aus privatrechtlichen Verhältnissen ergeben, zu entscheiden. Naheliegend ist es, daß der Sinn und Zweck dieser Bemerkungen des Verwaltungsgerichtshofes, welche durch die Ausführungen der Parteien hervorgerufen sein müssen, nur dann mit Sicherheit beurtheilt werden könnten, wenn die Ausführungen der Parteien bekannt wären. Eine Aufklärung hierüber wurde in diesem Punkte nicht geliefert. Unmöglich aber konnte es die Absicht des Verwaltungsgerichtshofes sein, den Gerichten die Entscheidung über den Bestand und Uebergang

einer Steuerschuld zuzuweisen, welche nur auf Grund des öffentlichen Rechtes gefällt werden kann. Nachdem der Verwaltungsgerichtshof sich in bestimmter Weise dahin ausgesprochen hat, daß die Verpflichtung zur Tilgung des hier in Frage kommenden Steuerrückstandes nach öffentlichem Rechte nicht vom Fideicommißbesitzer auf dessen Alloderbe übergegangen sei, und da es sich im vorliegenden Falle nicht um die Feststellung der unbestrittenen Erbfolge, sondern um die Entscheidung über den Uebergang einer Steuerlast handelt, welche auf die öffentlich-rechtlichen Normen über die Natur der Steuer zu gründen ist, so fehlt es an Raum für eine weitere vom Civilrichter auf Grund des Privatrechtes vorzunehmende Untersuchung. Man würde auch im Bereiche der Civilgesetzgebung vergeblich nach Regeln forschen, nach denen die Abgrenzung zwischen Personalsteuer und Realsteuer zu ziehen wäre, und nach denen man die aus der Unterscheidung dieser Steuern abzuleitenden Consequenzen zu beurtheilen hätte. Zur Begründung des von der Finanzprocuratur jetzt erhobenen Anspruches ist im ganzen Laufe der Streitverhandlung kein Argument vorgebracht worden, welches nicht bereits vom Verwaltungsgerichtshofe als ungegründet bezeichnet worden wäre. Die Finanzprocuratur hat sich eben nur darauf beschränkt, den Erbgang sowie das Erbsteuerpatent anzurufen, wobei sie es versuchte, dieses Gesetz in einer Weise zu interpretiren, welche sich mit der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes in einem diametralen Widerspruche befindet. Ein anderer Gesichtspunkt, welcher zur Construction eines privatrechtlichen Verhältnisses führen könnte, in Folge dessen den Geklagten gegenüber dem Staate die Verpflichtung zur Bezahlung des Steuerrückstandes zu treffen hätte, ist nicht einmal angedeutet worden. Erst in der Revisionsbeschwerde ist von der Finanzprocuratur die Bereicherungsfrage aufgeworfen worden. Ohne einen näheren Einblick in die Fideicommißverhältnisse zu haben, kann man kaum mit Sicherheit sich darüber aussprechen, worin der Vortheil bestand, den der Geklagte erlangt haben soll. Gewiß ist es aber, daß nicht jedes Erlangen eines Vortheiles einen Verpflichtungsgrund in sich schließt, und daß die Bereicherungsfrage überhaupt dem Geklagten gegenüber nur dann aufgeworfen werden könnte, wenn er zu irgend einer Zeit der Steuerschuldner gewesen wäre. Diese Frage kann aber dem Geklagten gegenüber um so weniger von der Finanzverwaltung aufgeworfen

werden, als diese die Eintreibung der Steuer zur Zeit, in welcher diese Eintreibung ohne Schwierigkeit hätte erfolgen können, unterlassen hat. Da nun der Bestand eines Rechtsverhältnisses nicht dargethan wurde, nach welchem der Geklagte dem Aerar gegenüber zur Bezahlung des geforderten Steuerrückstandes privatrechtlich verpflichtet wäre, so mußte seiner Beschwerde stattgegeben werden."

Nr. 70.

Die im Executionsbescheide bestimmten Executionskosten sind schon vor Eintritt der Rechtskraft dieses Bescheides exequirbar.

Entscheidung vom 5. September 1888, Z. 10.534. (Bestätigung des durch die Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 17. Juli 1888, Z. 10.139, abgeänderten Bescheides des k. k. Bezirksgerichtes Mondsee vom 18. Juni 1888, Z. 1210.)

Zur Hereinbringung der Forderung von 49 fl. 25 kr. bewilligte der Bescheid des Bezirksgerichtes Mondsee vom 18. Mai 1888, Z. 814, dem A. die Execution nach Maßgabe der klägerischen Forderung und der erweislichen Executionskosten und bestimmte die Kosten des Einschreitens mit 6 fl. 66 kr. Vor eingetretener Rechtskraft dieses Bescheides begehrte A. mit Eingabe de praes. 17. Juni 1888, Z. 1210, die weitere Execution zur Einbringung der adjustirten Executionskosten von 6 fl. 66 kr. Dem Begehren wurde kraft Bescheides vom 18. Juni 1888, Z. 1210, stattgegeben. Dagegen recurrirte Execut B.

Das Oberlandesgericht fand in Stattgebung des Recurses und in Abänderung des angefochtenen Bescheides das mit dem Gesuche vom 17. Juni 1888, Z. 1210, gestellte Begehren als verfrüht abzuweisen, weil die Execution zur Einbringung der mit dem Bescheide vom 18. Mai 1888, Z. 814, bestimmten Kosten nicht vor eingetretener Rechtskraft des letzterwähnten Bescheides, durch welchen der Betrag der Kosten festgestellt worden ist, verfügt werden konnte.

Ueber Revisionsrecurs des Executionsführers A. stellte der oberste Gerichtshof den erstrichterlichen Bescheid wieder her, weil die in der oberlandesgerichtlichen Verordnung zum Ausdrucke gebrachte Anschauung, daß der Executionsführer vorerst seine ihm erlaufenen Kosten gerichtlich bestimmen lassen und dann die Rechtskraft dieser Bestimmung abwarten müsse, und daß er erst sohin um die Bewilligung der Execution

zur zwangsweisen Hereinbringung dieser rechtskräftig adjustirten Kosten einschreiten könne und dürfe, int, den Vorschriften der Gerichtsordnung nicht begründet erschein da derr Executionsführer seinen Executionstitel zur Hereinbringung seiner Forderung sammt den erlaufenen Einbringungskosten schon in dem die Hauptsache betreffenden Erkenntnisse oder Bescheide besitzt, die Pfandrechtseinräumung bezüglich der Hauptsache sich soweit auszudehnen hat, daß auch die erlaufenen und voraussichtlich noch erlaufenden Executionskosten ihre Deckung finden, und es unbeschadet des erwirkten Pfandrechtes jedem Theile unbenommen ist, gegen die Kostenbestimmung zu recurriren, wobei einem solchen Recurse keine weitere Wirkung einzuräumen ist, als daß mit der Feilbietung der Pfandstücke vor endgiltiger Feststellung der Executionskosten nicht vorgegangen werden könnte.

Nr. 71.

Die Anfechtung der Abtretung einer Forderung an Zahlungsstatt ist zwar keineswegs nur im Falle des Concurses zulässig, aber jedenfalls dann nicht statthaft, wenn erwiesen ist, daß die Cession, ungeachtet die Urkunde hierüber erst im letzten Jahre vor Geltendmachung des Anfechtungsrechtes errichtet wurde, mündlich schon vor der im §. 30, II, 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, gesetzten Frist vor sich ging.

Entscheidung vom 6. September 1888, Z. 9131. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Taus vom 27. März 1888, Z. 1808, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Prag vom 15. Mai 1888, Z. 12.313.)

Durch die im Frühjahre 1885 mündlich verabredete und am 19. Jänner 1886 verfaßte Cession trat die C. von einer nach ihrer Mutter ererbten, gegen D. aushaftenden Forderung per 750 fl. ihrem Schwager B. den Betrag von 500 fl. zur Tilgung einer Darlehensforderung in gleicher Höhe ab. Unter Anrufung des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, begehrte mittelst Klage de praes. 18. Jänner 1887 A., welcher an die C. mehrere Wechselforderungen im Gesammtbetrage von 503 fl. 15 kr. für im August, September, October und November 1885 auf Borg gelieferte Waaren zu stellen hatte, wider den B., welchem, nach den Behauptungen des Klägers, die auf Beschädigung ihrer übrigen Gläubiger abzielende Absicht der C. bekannt gewesen sein soll, die Erklärung der Ungiltigkeit und Rechtsunwirksamkeit obiger,

nur zum Scheine und unter verschwägerten Personen abgeschlossenen Cession, weil Kläger aus dem Erlöse, der aus dem Verkaufe des beweglichen Vermögens der C. erzielt wurde, die Bezahlung seiner Forderung nicht erlangt hat und selbst der Betrag per 750 fl. durch einen anderen Gläubiger zur Hereinbringung einer Forderung per 109 fl. 62 kr. gepfändet worden ist. Die Richtigkeit und Fälligkeit der Forderungen des A. wider die C. wird vom Geklagten B. nicht bestritten.

Der erste Richter wies das Klagebegehren ab. In den Gründen wird im Wesentlichen Nachstehendes angeführt: Von dem Standpunkte aus, daß das zwischen der C. und dem Geklagten abgeschlossene Rechtsgeschäft die Zahlung zu Recht bestehender Forderung in sich schließt, muß nothwendigerweise die Frage, ob die Cession nach dem Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, anfechtbar ist, verneinend beantwortet werden. Solange nämlich gegen den Schuldner nicht der Concurs eröffnet ist, und solange gegen denselben das Concursverfahren nicht eingeleitet worden ist, stehen sämmtliche Gläubiger desselben in keinerlei Verhältniß zu einander, der Eine, wie der Andere ist berechtigt, seine Ansprüche gegen den Schuldner entweder im gerichtlichen oder außergerichtlichen Wege geltend zu machen, und umgekehrt, der Schuldner hat das Recht, über sein Vermögen frei zu verfügen. Erst im Concursverfahren, oder im Augenblicke, wo der Schuldner allen seinen Verpflichtungen gerecht zu werden nicht vermag, beginnt die Einschränkung des Schuldners, über sein Vermögen frei zu verfügen, und erst dann haben die Gläubiger den Anspruch, in gleichem Maße aus dem schuldnerischen Vermögen befriedigt zu werden. Solange daher gegen die C. das Concursverfahren nicht eingeleitet worden ist, konnte Geklagter von derselben die Zahlung seiner Forderung, ob selbe früher oder später als jene des Klägers entstanden ist, giltig annehmen, und ist diese Zahlung von einem anderen Gläubiger unanfechtbar, da sonst im umgekehrten Falle, wenn der Kläger, selbst im Grunde eines gerichtlichen Urtheiles, aus demselben Zahlungsfonde sich bezahlt machen würde, der Geklagte gerade so, wie es gegenwärtig der Kläger thut, eine solche Befriedigung anfechten könnte. Das, was soeben angeführt wurde, erhellt aus dem obangeführten Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, selbst und insbesondere aus der Vergleichung des §. 1 mit §. 28 und aus der Bestimmung des §. 5 desselben Gesetzes.

Der einzige §. 5 des citirten Gesetzes handelt davon, wenn die Zahlung einer rechtmäßigen Forderung von einem zweiten Gläubiger angefochten werden kann, und beschränkt eine solche Anfechtung blos auf den Fall, wenn gegen den Zahler später der Concurs eröffnet worden ist. Indem das obbezogene Gesetz taxativ anführt, wann und in welchem Falle und welche Geschäfte angefochten werden können, vermag diese seine Ausnahmsbestimmung nicht auf andere Fälle ausgedehnt zu werden; und da die Zahlung einer rechtmäßigen Forderung nur im Falle des Concurses angefochten werden kann, vermag dieselbe nicht auch auf Rechtsgeschäfte außer dem Concurse bezogen zu werden. Anders wäre es wohl, wenn Geklagter statt Zahlung eine Sache in höherem Werthe von der C. angenommen hätte, als seine Forderung gegen dieselbe betrug, solchen Falles würde sich nicht allein der Zahlungsfond der C. vermindern, sondern verschlimmern würde sich auch das Verhältniß der Activen zu den Passiven derselben, Geklagter hätte sich bereichert und wäre im obligatorischen Verhältnisse zu dem Kläger. Solange die datio in solutum die Schuld selbst nicht übersteigt, soferne der Gläubiger nur dasjenige erhalten hat, was ihm thatsächlich zukam, steht es Niemandem zu, ausgenommen im Concursverfahren (§. 5 Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36), das Rechtsgeschäft nach §. 30, Abs. 4 cit. Ges. anzufechten. In Folge dessen war die Klage abzuweisen, ohne Rücksicht darauf zu nehmen, ob hier überhaupt die Bedingungen des §. 30, Abs. 4 des mehrerwähnten Gesetzes, auf die sich Kläger beruft, vorliegen.

Ueber Appellation des Klägers hat das Oberlandesgericht unter Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles die Entscheidung der Streitsache von der Ablegung des dem Geklagten rückgeschobenen Haupteides: „daß die Schuldnerin C. bereits im Frühjahre 1885 dem Geklagten erklärt habe, daß sie ihm aus ihrer Forderung gegen D. den Betrag per 500 fl. abtrete, und daß aus dieser ihrer Forderung nun 500 fl. ihm, dem Geklagten, gehören, weil sie ihm so viel schulde, und daß Geklagter hiemit einverstanden war", abhängig gemacht. Die oberlandesgerichtliche Entscheidung beruht auf folgenden Gründen: Daß die C. dem Geklagten vor der Cession 500 fl. aus Darlehen schuldig war, ist durch Abhörung von Zeugen erwiesen. Zeuge Anton F., als Ehegatte der Schwägerin des Geklagten, ist nach §. 142 a. G. O. kein bedenklicher

Zeuge, und es erhellt nicht aus den Umständen, welches Interesse dieser Zeuge an dem Ausgange dieses Streites haben könnte. Dieser gab aber an, daß die C. 300 fl. gebracht und ihm erzählt habe, daß ihr dieselben Geklagter geliehen hat, und daß sie kurz darauf mit dem Geklagten abgemacht habe, daß sie ihm diese Schuld aus jenem Gelde bezahlen werde, das ihr aus der Erbschaft nach ihrer Mutter zufallen wird. Mit Rücksicht auf die Aussagen der Zeuginnen C. und Anna E. und auf die Bestimmungen des §. 48 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, besteht darüber kein Zweifel, daß Geklagter der C. im Ganzen 500 fl. ausgezahlt hat. Wenn die C. zur Bezahlung dieser Schuld bereits im Frühjahre 1885 die Summe per 500 fl. aus ihrer Forderung gegen D. dem Geklagten abgetreten hat und Geklagter hiemit einverstanden war, ist dieses Rechtsgeschäft zu einer Zeit geschehen, seit welcher bis zur Ueberreichung der Klage mehr als ein Jahr verflossen ist, und dann war Kläger nicht mehr berechtigt, das Rechtsgeschäft anzufechten. Daß die Urkunde über diese Cession erst am 19. Jänner 1886 verfaßt wurde, ist nicht hinderlich, denn es kommt nicht aus den Handlungen hervor und wurde auch nicht vom Kläger bestimmt behauptet, daß Geklagter und die C. vereinbart hätten, daß über die Cession nur ein schriftlicher Vertrag abgeschlossen werden solle, vielmehr ergibt sich aus den Angaben des Geklagten und der C., daß der Cessionsvertrag mündlich abgeschlossen wurde, und daß über diesen bereits abgeschlossenen Vertrag dann eine Urkunde niedergeschrieben werden sollte. Durch diese Urkunde hat Geklagter blos einen Beweis gegen die C. erworben, nicht aber erst das Recht, das er bereits durch die Cession erworben hat, und dadurch, daß die C. die Urkunde unterschrieben hat, hat sie dem Geklagten nicht mehr Rechte abgetreten. Wenn aber der Vertrag nicht schon im Jahre 1885 abgeschlossen worden wäre, müßte dafür gehalten werden, daß dies erst am 19. Jänner 1886 geschehen ist, als hierüber die Urkunde verfaßt wurde. In dieser letzteren Zeit aber geschah die Cession zum Nachtheile der übrigen Gläubiger. Denn aus den vom Geklagten nicht widersprochenen Klageangaben geht hervor, daß die C. zur Zeit der Abfassung der Cessionsurkunde nicht mehr so viel Vermögen besaß, um alle ihre Gläubiger vollständig befriedigen zu können, namentlich um alle Forderungen des Klägers, die bereits fällig waren und über deren größeren Theil Kläger Zahlungs-

aufträge bereits erwirkt hat, begleichen zu können. Wenn nun die C. aus diesem ihrem Vermögen, das zur Begleichung aller ihrer Schulden nicht mehr hinreichend war, einem Gläubiger einen Theil abgetreten hat, der hinreichend war, seine ganze Forderung zu begleichen, so folgt hieraus nothwendigerweise, daß das erübrigte Vermögen verhältnißmäßig um so unzureichender zur Deckung der übrigen Schulden geworden ist, daß daher die übrigen Gläubiger durch die Cession verhältnißmäßig verkürzt worden sind. Geklagter konnte jedoch von der C., als deren Gläubiger, auch, falls seine Forderung fällig war, blos Barzahlung begehren, oder wenn sie nicht vermochte, bar zu zahlen, konnte er sie klagen, Execution führen und im Executionswege sich auch die eingeklagte Forderung einantworten lassen. Dies hat jedoch Geklagter am 19. Jänner 1886 noch nicht gethan. Wenn also die C. nicht bar zahlte, sich von anderen Gläubigern klagen ließ, einem Gläubiger aber, der ihr Schwager war, ohne Einklagung und ohne Execution einen Theil ihrer Forderung, der zur vollständigen Begleichung der Forderung des Geklagten ausreichte, abgetreten hat und hiedurch erzielte, daß Geklagter den übrigen Gläubigern zuvorkomme, so muß hieraus nothwendigerweise gefolgert werden, daß das in Rede stehende Rechtsgeschäft in der Absicht geschehen sei, um die übrigen Gläubiger zu verkürzen, und sind diese demnach berechtigt, zu begehren, daß dieses Rechtsgeschäft ihnen gegenüber nach §. 30, II, 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, für rechtsunwirksam erklärt werde, weil Geklagter nicht bewiesen hat, daß ihm eine solche Absicht der C. nicht bekannt gewesen war. Der Umstand, daß die Bestimmung des §. 5 cit. Ges. nur in dem Falle Giltigkeit habe, wenn über das Vermögen des Schuldners Concurs verhängt worden ist, ist vorliegenden Falles vollkommen unentscheidend. Denn im gegenwärtigen Processe handelt es sich um ein zwischen der Schuldnerin und dem Geklagten, welch' letzterer mit der ersteren in dem im §. 30, II, 4 cit. Ges. bezeichneten Grade verschwägert ist, zum Nachtheile der Gläubiger abgeschlossenes Rechtsgeschäft. Die im §. 30, II, 4 desselben Ges. angeführte Bestimmung steht aber in vollem Einklange mit jener im §. 3, II, 4 angeführten und es geht hieraus offenbar hervor, daß die Bestimmung des §. 5 eben dess. Ges. sich nur auf solche Rechtsgeschäfte bezieht, die nicht schon in der Bestimmung des §. 3, II, 4 dess. Ges. enthalten

sind. Aus diesen Gründen erhellt, daß im vorliegenden Streite die Angabe des Geklagten, es habe ihm die C. bereits im Frühjahre 1885 den bezüglichen Betrag per 500 fl. abgetreten, entscheidend ist. Weil aber Kläger diese Angabe bestreitet, obliegt es dem Geklagten, dieselbe zu beweisen. Zeugin C. hat zwar diese Angabe bestätigt, und es stehen ihre Aussagen in keinem Widerspruche; denn schon bei ihrer ersten Einvernahme hat sie ausgesagt, daß sie bereits, als sie das Darlehen per 500 fl. erhalten hat, sich verpflichtet hatte, das Geld dem Geklagten aus ihrer Erbschaft nach ihrer Mutter zu bezahlen, daß sie ihm zugesagt, daß er sich die 500 fl. aus dieser Forderung nehmen könne, und es ihm überließ, sich hierüber eine Urkunde schreiben zu lassen, wie es ihm belieben wird. Aus dieser Aussage geht hervor, daß die C. diesen Betrag schon damals dem Geklagten gewiß abgetreten habe, wie sie es auch bei ihrer zweiten Einvernahme bestätigte. Allein mit Rücksicht darauf, daß diese Zeugin Schwägerin des Geklagten ist, und daß sie selbst den Vertrag mit ihm abgeschlossen hat, kann ihre Aussage nicht den halben Beweis bilden, weshalb das erstrichterliche Urtheil abgeändert und auf den dem Geklagten über seine Angabe rückgeschobenen Haupteid erkannt wurde.

Die oberlandesgerichtliche Entscheidung wurde oberstgerichtlich aus folgenden Gründen bestätigt. Das Urtheil der zweiten Instanz wird von beiden Theilen angefochten. Während der Kläger sich dadurch für beschwert erachtet, daß seinem Begehren nicht unbedingt stattgegeben wurde, strebt der Geklagte die Wiederherstellung des die Klage unbedingt abweisenden erstrichterlichen Urtheiles an. Die Revisionsbeschwerde des Klägers stellt sich bei dem Umstande, als über seine Appellation das erstrichterliche Urtheil zu seinen Gunsten abgeändert wurde, als eine außerordentliche dar. Obwohl diese Beschwerde nach §. 47 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, zulässig erscheint, weil, wenn ein Anfechtungsrecht nicht geltend gemacht wurde, nach dem Gesetze mit Rücksicht auf die Höhe der klägerischen Gesammtforderung das ordentliche Verfahren einzutreten hätte, so konnte derselben doch bei Abgang der Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, eine Folge nicht gegeben werden, weil eine Nichtigkeit nicht vorliegt und auch eine offenbare Ungerechtigkeit darin, daß auch von der zweiten Instanz dem Klagebegehren nicht unbedingt statt-

gegeben wurde, nicht zu erkennen ist, wenn erwogen wird, daß der hier allein in Betracht kommende Anfechtungsgrund des §. 30, II, 4 des oben bezogenen Gesetzes nur dann geltend gemacht werden kann, wenn die angefochtene Rechtshandlung innerhalb eines Jahres vor der gerichtlichen Geltendmachung des Anfechtungsrechtes vorgenommen wurde, und zwar ohne Unterschied, ob über die Rechtshandlung eine Urkunde errichtet worden ist oder nicht, daß der Ausstellungstag und der Inhalt der Cessionsurkunde den Beweis über den vom Geklagten behaupteten Umstand, daß die wirkliche Abtretung eines Theiles der Forderung der C. an den Geklagten bereits im Frühjahre 1885 mündlich erfolgte, sonach die angefochtene Rechtshandlung schon damals vorgenommen wurde, nicht ausschließt, da von keiner Seite behauptet wurde, daß sich die Parteien ausdrücklich zu einem schriftlichen Vertrage verabredet hätten (§. 884 a. b. G. B.) und von einem durch die Cessionsurkunde zwischen dem Geklagten und dem Kläger als einer dritten Person entstandenen Rechtsverhältnisse keine Rede sein kann, endlich daß für den Fall der Erbringung des erwähnten Beweises seitens des Geklagten sich die erst am 18. Jänner 1887 eingebrachte Anfechtungsklage allerdings als verspätet darstellen würde. Aber auch die Revisionsbeschwerde des Geklagten, welche eine ordentliche ist, kann als gerechtfertigt nicht angesehen werden. Denn bei der Beurtheilung, ob der vom Kläger nach §. 30, II, 4 Anf. Ges. geltend gemachte Anfechtungsgrund vorliege, kömmt es nicht darauf an, ob dem Geklagten gegen die Cedentin C. eine richtige und fällige Forderung zustand oder nicht, weil die Geltendmachung des Anfechtungsrechtes aus dem obigen Grunde nicht an die Voraussetzung des nur das Verhältniß zwischen Gläubiger und Schuldner betreffenden Bestandes oder Nichtbestandes einer Forderung an Seite des begünstigten Gläubigers geknüpft ist. Ebenso unhaltbar ist die Einwendung des Geklagten, daß bei der Richtigkeit und Fälligkeit seiner Forderung die blos zu seiner Befriedigung erfolgte Cession außerhalb des Concursverfahrens nicht anfechtbar sei. Denn der oben angeführte Anfechtungsgrund gehört zu jenen, welche nach dem II. Abschnitte des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, auch außerhalb des Concursverfahrens zur Geltung gebracht werden könne. Daß aber, wenn der Fall der verspäteten Geltendmachung des Anfechtungsrechtes nicht eintritt, im vorliegenden Falle die Voraussetzungen des

4. Absatzes des §. 30, II Anf. Gef. zutreffen, unterliegt keinem Zweifel. Denn die von der C. ohne Rücksichtnahme auf ihre übrigen Gläubiger und insbesondere auf den Kläger mit seinen bereits liquiden Forderungen erfolgte Abtretung des größten Theiles des ihr allein noch zu Gebote gestandenen Zahlungsfondes an den Geklagten schließt allerdings eine Begünstigung desselben zum Nachtheile ihrer übrigen Gläubiger in sich. Da nun der Geklagte mit der C. im zweiten Grade der Schwägerschaft steht, daher zu den im §. 30, II, 4 Anf. Gef. erwähnten nahen Angehörigen gehört, so spricht gegen ihn die gesetzliche Vermuthung, daß ihm zur Zeit der Cession die Absicht der C., ihre Gläubiger zu benachtheiligen, bekannt war. Ihm lag daher der Beweis ob, daß ihm diese Absicht nicht bekannt war. Diesen Beweis hat aber der Geklagte nicht erbracht. Dem Gesagten zufolge war über die Revisionsbeschwerde des Geklagten das oberlandesgerichtliche Urtheil zu bestätigen.

Nr. 72.

Beim Bestande noch erkenntlicher Grenzen kann die Erneuerung derselben ohne ausdrückliche Zustimmung der Eigenthümer der Grundstücke nicht vorgenommen werden (§§. 851, 851 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 11. September 1888, Z. 10.769. (Abänderung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Mauerkirchen vom 18. Juni 1888, Z. 2315, Bestätigung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 17. Juli 1888, Z. 9988.)

A. brachte am 27. Mai 1888 ein Gesuch um Berichtigung der Grenzen seiner Parcelle Nr. 43 in der Gemeinde X. gegenüber der dem B. gehörigen Parcelle Nr. 707 ein. Das Gericht ordnete eine Tagsatzung mit Zuziehung beider Theile auf den 12. Juni 1888 an, bei welcher B. ausblieb; nachträglich brachte B. die schriftliche Aeußerung vom 16. Juni 1888 ein, in welcher er Widerspruch gegen das Begehren des A. sowohl in der Hauptsache, als insbesondere dagegen einlegte, den C. als Sachverständigen beizuziehen.

In erster Instanz wurde Tagfahrt zur Vornahme des Localaugenscheines und eventuell der Grenzberichtigung auf den 28. Juni 1888 angeordnet und hiezu D. und E. als Sachverständige bestimmt; der Widerspruch des B. gegen die Vornahme einer gerichtlichen Commission wurde abgelehnt, weil seine Behauptung, daß thatsächlich eine Grenze zwischen den beiderseitigen Parcellen bestehe, derzeit beweislos dasteht, das Begehren des A. auf Zuziehung des C. als Sachver-

ständigen wurde abgelehnt, weil C. der Verfasser des vom A. beigebrachten, dem Gesuche beigelegten Situationsplanes ist. — Beide Theile brachten gegen die erstrichterliche Verfügung den Recurs ein.

Das Obergericht wies den Recurs des A. ab, gab dem Recurse des B. statt und wies das Gesuch des A. zurück, „denn nach der eigenen Darstellung des A. handelt es sich nicht um die Eruirung verletzter Grenzen, welche ganz unkenntlich werden könnten im Sinne des §. 850 a. b. G. B., und ebenso wenig um die Feststellung und den Schutz des letzten Besitzstandes im Sinne des §. 851 a. b. G. B., weil die Grenzen wirklich unkennbar geworden sind, sondern um die Bestimmung neuer streitiger Grenzen; eine solche kann jedoch, wenn der Gegner nicht einwilligt, nur im ordentlichen Rechtswege verhandelt und entschieden werden (§§. 851, 347 a. b. G. B.); es geht daher nicht an, aus dem Nichterscheinen des B. bei der Tagsatzung vom 12. Juni 1888 dessen Einwilligung zu folgern und wider ihn in contumaciam und auf Grund von beigebrachten Behelfen mit der Grenzbestimmung und Vermarkung vorzugehen, bezüglich deren eine ausdrückliche Anerkennung des Gegners nicht vorliegt; das Gericht durfte daher in der vorliegenden Angelegenheit um so weniger weiter vorgehen, als A. in seinem Gesuche vom 27. Mai 1888 bereits angeführt hatte, daß B. die Anerkennung der vom Gesuchsteller außergerichtlich erhobenen Grenzen verweigerte und als dieser in seiner Eingabe vom 16. Juni 1888 sich gegen das Eingehen in das Gesuchsbegehren des A. ausgesprochen hat".

Der oberste Gerichtshof wies den außerordentlichen und den ordentlichen Revisionsrecurs des A. ab, „weil die Voraussetzungen, unter welchen nach §§. 850, 851 a. b. G. B. die richterliche Intervention zum Behufe einer Grenzerneuerung stattfinden kann, hier nicht vorhanden sind, vielmehr die negative Erklärung des dabei betheiligten B., dessen Nichterscheinen bei der Tagsatzung vom 12. Juni 1888 durch seine Eingabe vom 16. Juni 1888 hinreichend aufgeklärt und gerechtfertigt ist, bereits vorliegt, und wenn der Recurrent sich dagegen auf eine angeblich vorausgegangene Zustimmungserklärung beruft und daraus Rechte für sich ableiten will, deren Geltendmachung nur im ordentlichen Rechtswege stattfinden kann".

Nr. 73.

Forum der Verbots-Rechtfertigungsklage. (§. 46 J. N.; J. M. V. vom 19. Juni 1855, R. G. Bl. Nr. 106.)

Entscheidung vom 11. September 1888, Z. 10.801. (Aufhebung der gleichlautenden Bescheide des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 23. Juli 1888, Z. 120.507, u. des k. k. Oberlandesgerichtes Wien v. 7. August 1888, Z. 11.239.)

Der von dem Kaufmanne A. in Wien wider die Handelsfirma B. in Constantinopel, zu Handen eines Curators, wegen Auflage zur Zahlung eines Wechselbetrages per 990 M. 53 Pf. auf den gezogenen eigenen Wechsel ddto. Viersen, 2. December 1887, zahlbar am 2. April 1888 in Constantinopel, bei dem Handelsgerichte in Wien angebrachte Klage wurde in der ersten und zweiten Instanz wegen Incompetenz des Gerichtes unter Hinweis „auf §. 1 Wechsel-Ordnung" abgewiesen, „weil §. 46 der Civ. Jur. Norm, sowie die Min. Verordn. vom 19. Juni 1855, R. G. Bl. Nr. 106, auf die Klage, welche keine Verbotsrechtfertigungsklage ist, keine Anwendung finden."

Dem dawider überreichten a. o. Revisionsrecurse nach Zulaß des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, stattgebend, fand der oberste Gerichtshof, mit Aufhebung der untergerichtlichen Bescheide, dem ersten Richter die gesetzliche Erledigung der angebrachten Klage unter Beseitigung des gebrauchten Abweisungsgrundes zu verordnen, wobei er erwog, daß in der vorliegenden Klage ausdrücklich angeführt ist, daß sie zur Rechtfertigung des von dem städt.-del. Bezirksgerichte Leopoldstadt in Wien bewilligten Verbotes angebracht wurde, und daß mit Rücksicht hierauf der Fall einer offenbaren Incompetenz des Handelsgerichtes in Wien zur Annahme dieser Klage nach §. 46 C. J. N. und Verordnung vom 19. Juni 1855, R. G. Bl. Nr. 106, nicht als vorhanden angesehen werden kann.

Nr. 74.

Die Einverleibung des executiven Pfandrechtes zur Hereinbringung von Steuerstrafsbeträgen kann auf Grund von Restantenausweisen nicht bewilligt werden, wenn die Rechtskraft der Strafverfügung nicht dargethan ist (§. 33 c Grundbuchsgesetz).

Entscheidung vom 25. September 1888, Z. 11.480. (Abänderung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Trebitsch vom 27. December 1887, Z. 11.631, Bestätigung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Brünn vom 3. April 1888, Z. 3066.)

In erster Instanz wurde auf Grund des Restenausweises des Steueramtes Zwettl vom 11. November 1887 die Ein-

verleibung des executiven Pfandrechtes auf die dem A. gehörigen Realitäten und Hypothekarforderungen wegen der Steuerrückstände, und zwar der Einkommensteuer für das Jahr 1885, der Erwerbsteuer für das zweite Semester 1885, des Handelskammerbeitrages für die Jahre 1886 und 1887 in den im Verzeichnisse des Steueramtes angeführten Beträgen, ferner der Erwerbsteuerstrafe per 2520 fl. und der Einkommensteuerstrafe per 840 fl. zu Gunsten des Steueramtes bewilligt.

Das Obergericht gab dem Recurse des A., insoferne die Einverleibung bezüglich der Einkommensteuer, der Erwerbsteuer, des Handelskammerbeitrages bewilligt wurde, keine Folge, weil der vom Steueramte ausgestellte Restenausweis nach §. 33, Abs. c des Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, als intabulationsfähige Urkunde, und da in derselben die Executionsfähigkeit des Steuerrückstandes bestätigt wird, als eine executionsfähige Urkunde anzusehen ist; dagegen gab das Obergericht dem Recurse statt, insoferne die Einverleibung bezüglich der Erwerbsteuerstrafe und der Einkommensteuerstrafe bewilligt worden ist, das diesbezügliche Ansuchen wurde abgewiesen, und lediglich die Vormerkung des Pfandrechtes für diese Strafbeträge bewilligt, weil der Beweis über die rechtskräftige Verurtheilung des Recurrenten in diese Geldstrafen durch den Restenausweis nicht als erbracht angesehen werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte in Abweisung des Revisionsrecurses der Finanzprocuratur die obergerichtliche Entscheidung, „weil der Restenausweis, auf Grund dessen die Einverleibung des executiven Pfandrechtes auch für die Erwerbsteuerstrafe per 2520 fl. und für die Einkommensteuerstrafe per 840 fl. begehrt wird, lediglich ein Ausweis über die im dritten Quartale 1887 executionsfähig gewordenen Rückstände an directen Steuern ist, und demzufolge zwar über diese Steuerrückstände, nicht aber auch in Betreff der hievon unabhängigen oberwähnten Steuerstrafen einen Nachweis über deren Executionsfähigkeit zu liefern geeignet ist, und hieran weder durch die Bestimmung des §. 33 des kais. Patentes vom 29. October 1849, R. G. Bl. Nr. 439, noch durch das — übrigens lediglich auf Hauszinsverheimlichungen sich beziehende — Decret der bestandenen Provinzialcommission für das Grundsteuerprovisorium vom 19. August 1825, Z. 14.536, um so weniger etwas geändert

wird, als inhaltlich des letzten Decretes die Weisung bestand, daß, wenn die Recursfrist verlaufen ist, ohne daß ein Recurs eingebracht und bei der betreffenden Obrigkeit ausgewiesen worden ist, der Strafbetrag ohne weiters einzutreiben ist, in dem vorliegenden Falle aber weder das Executionsgesuch, noch der Restenausweis den Inhalt und das Datum der betreffenden Zahlungsaufträge, geschweige denn den Zeitpunkt der erfolgten Zustellung derselben an den A. und den Ablauf der Recursfrist entnehmen lassen".

Nr. 75.

Die Abhandlungspflege kann durch Erhebung von Legatsansprüchen, deren Bestand der Erbe bestreitet, nicht aufgehalten werden (§. 817 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 2. October 1888, Z. 11.465. (Abänderung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes St. Florian vom 29. Juni 1888, Z. 1608, Bestätigung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 14. August 1888, Z. 11.588.)

Die Abhandlungspflege nach dem verstorbenen M. wurde vom Gerichte dem Notar N. zugewiesen. Die erblasserische Witwe erklärte sich als Alleinerbin auf Grund der von ihr als Ehe- und Erbvertrag bezeichneten Urkunde vom 28. Juni 1858; C. und D. erhoben Legatsansprüche auf Grund der mündlichen letztwilligen Erklärung ddto. 28. März 1888. Die Witwe bestritt die Giltigkeit der letzteren Erklärung, die Legatare bestritten, daß die Urkunde vom 28. Juni 1858 ein Erbvertrag sei. Der Notar pflog die Abhandlung und legte den Act dem Gerichte vor.

Das Gericht erster Instanz erklärte, es werde die vom Notar C. als Gerichtscommissär auf Grund des Ehe- und Erbvertrages vom 28. Juni 1858, in welchem sich die Ehegatten zum ganzen Nachlasse wechselseitig als Erben einsetzen, gepflogene M.'sche Abhandlung nicht genehmigt, weil dieser Vertrag der ausdrücklichen Vorschrift des §. 1253 a. b. G. B. widerspricht und daher schon aus diesem Grunde ungiltig ist; es werde die Erklärung der erblasserischen Witwe A., daß sie das vom Erblasser errichtete mündliche Testament vom 28. März 1888 als giltig nicht anerkenne, sowie die Erklärung der Legatare, daß sie die Rechtsgiltigkeit dieses mündlichen Testamentes im Rechtswege erstreiten und die Rechtsgiltigkeit des Ehe- und Erbvertrages im ordentlichen Rechtswege bestreiten werden und freiwillig die Stelle des

Klägers übernehmen, zur Kenntniß genommen; es werde endlich zur Anbringung der Klage eine Frist von sechs Wochen bestimmt, widrigenfalls ohne Berücksichtigung der auf den Rechtsweg gewiesenen Ansprüche vorgegangen und der Act neuerlich dem Notar C. zur Abhandlungspflege mit Berücksichtigung der §§. 1253 und 1254 a. b. G. B. zurückgestellt werden würde.

Das Obergericht gab dem Recurse der A., insoferne durch die erstrichterliche Entscheidung die vom Notar C. gepflogene Abhandlung nicht genehmigt und ausgesprochen wurde, daß der Ehe- und Erbvertrag vom 28. Juni 1858 ungiltig sei, statt, behob diese Entscheidung und genehmigte die gepflogene Abhandlung, dies „in der Erwägung, daß der §. 4 des Ehe- und Erbvertrages vom 28. Juni 1858 nach der ausdrücklichen Bestimmung in demselben als wechselseitiges Testament zu gelten hat und die wechselseitige Erbseinsetzung der Ehegatten zum ganzen Nachlasse für den Fall, als beim Ableben eines Gattentheiles keine Kinder vorhanden wären, enthält; daß die Aufnahme der Erbseinsetzung in den Ehevertrag für sich allein nicht geeignet ist, dieselbe zu einer vertragsmäßigen zu gestalten, wenn in dem Vertrage ein Verzicht auf den Widerruf der Einsetzung oder eine sonstige Bezeichnung ihrer Unwiderruflichkeit nicht enthalten ist; die Bezeichnung als Erbvertrag in dem obigen Ehevertrage daher unrichtig und der §. 1253 a. b. G. B. auf das darin enthaltene wechselseitige Testament um so weniger Anwendung findet, als ein Widerruf der Erbeinsetzung nicht stattgefunden hat, und daher das Allein-Erbrecht der Recurrentin um so mehr ausgewiesen ist, als auch in der mündlichen letztwilligen Anordnung des Erblassers vom 28. März 1888 nur ein Vermächtniß hinterlassen wurde, dieselbe daher als Codicill und nicht als Testament anzusehen ist". — Die Legatare B. und C. ergriffen den Revisionsrecurs gegen die obergerichtliche Entscheidung, die A. gegen die Begründung der obergerichtlichen Entscheidung, weil in derselben dem Ehevertrag vom 28. Juni 1858 die Eigenschaft eines Erbvertrages abgesprochen wurde, auch bat die Letztere aus diesem Grunde um die Delegirung eines Bezirksgerichtes in einem anderen Oberlandesgerichtssprengel.

Der oberste Gerichtshof gab dem Recurse des B. und C., wie dem Recurse der A. keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Entscheidung, „wobei erwogen wurde, daß es sich

in der gegenwärtigen Sachlage nur um die Frage handeln kann, ob der Fortgang der Abhandlung aus Anlaß der von Legataren erhobenen Ansprüche aufzuhalten sei, daß B. und C. für sich ein Erbrecht nicht nur nicht ansprechen, sondern das Allein-Erbrecht der A. ausdrücklich anerkennen; daß die Annahme der Erbserklärung der A., in welcher dieselbe vermeinte, den Ehevertrag vom 28. Juni 1858 als Erbvertrag auffassen zu können, der Würdigung der behaupteten Legatsansprüche in keiner Weise vorgreift; daß ein Streit über einen Legatsanspruch nach dem Gesetze nicht geeignet ist, den Fortgang einer Verlassenschaftsabhandlung aufzuhalten; daß der oberlandesgerichtlichen Entscheidung nur eine die von der ersten Instanz verfügte Sistirung beseitigende Wirkung beigemessen werden kann; daß sich demnach diese oberlandesgerichtliche Entscheidung als dem Gesetze entsprechend darstellt; daß die Beschwerde der A. nur gegen die Begründung dieser Entscheidung gerichtet ist; daß die Begründung einer gerichtlichen Entscheidung überhaupt nicht der Gegenstand der Anfechtung durch ein Rechtsmittel bilden kann; und daß die Aeußerung einer Rechtsansicht, welche ein Gericht zur Begründung einer im nicht streitigen Verfahren ergangenen Entscheidung auszusprechen findet, selbst wenn diese Ansicht irrig wäre, ein Delegationsbegehren offenbar nicht zu rechtfertigen vermöchte".

Nr. 76.

Für die Priorität der Eintragung eines Grundbuchsgesuches ist der Zeitpunkt der factischen Uebergabe desselben beim Einreichungsprotokolle entscheidend (§. 93 höch. Bef.).

Entscheidung vom 2. October 1888, Z. 11.608. (Abänderung des Decretes des k. k. Bezirksgerichtes Werfen vom 30. Mai 1888, Z. 1876, Bestätigung des Decretes des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 21. August 1888, Z. 11.882.)

A. brachte am 15. Mai 1888 beim Bezirksgerichte Werfen ein Gesuch ein um Einverleibung des Pfandrechtes zur Sicherstellung eines Darlehens von 500 fl. auf die der C. gehörigen Realität. Das Gesuch erhielt im Einreichungsprotokolle die Zahl 1876. Die angesuchte Einverleibung wurde bewilligt, jedoch unter Einem dem Grundbuche aufgetragen, die Gleichzeitigkeit mit dem Gesuche Z. 1877 anzumerken. Letzteres war ein von B. am selben Tage überreichtes Gesuch, mit welchem derselbe um Einverleibung des

Pfandrechtes zur Sicherstellung einer ihm gegen die C. zustehenden Forderung auf deren Realität ansuchte. Gegen diese Anmerkung der Gleichzeitigkeit mit dem Gesuche des B. Z. 1877 ergriff A. den Recurs, welchem das Obergericht stattgab, indem es den Auftrag der grundbücherlichen Ersichtlichmachung der Gleichzeitigkeit des Gesuches Z. 1876 mit dem Gesuche Z. 1877 behob: „Denn nach den im Berichte des Bezirksgerichtes Werfen bestätigten Angaben des Recurrenten ist sein Gesuch vom 15. Mai 1888, Z. 1876, an diesem Tage unmittelbar nach der um 8 Uhr Vormittags erfolgten Eröffnung des Einreichungsprotokolles von N. persönlich dem Einreichungsprotokollisten übergeben und von diesem sofort in das Einreichungsprotokoll eingetragen worden, während der Amtsdiener erst einige Zeit, wenige Minuten darauf, erschien und dem Einreichungsprotokollisten das Gesuch des B. um Einverleibung des Pfandrechtes für seine Forderung per 300 fl. auf derselben Realität de praes. 15. Mai 1888, Z. 1877, mit anderen gleichfalls mit der Post eingelangten Eingaben einhändigte; da nun nach §. 118 der Gerichtsinstruction (Gesetz vom 3. Mai 1853, R. G. Bl. Nr. 81) der Zeitpunkt der Uebergabe der Eingaben an das Einreichungsprotokoll maßgebend ist und jener der Ankunft der Post im Orte des Gerichtes nach §. 112 der Gerichtsinstruction nicht maßgebend sein kann, so war es nicht statthaft, die Eingaben Z. 1876 und 1877 als gleichzeitig eingelangt zu bezeichnen und muß der genannte Auftrag behoben werden." — B. ergriff den Revisionsrecurs, in welchem er geltend machte, es sei N. in Werfen mit demselben Eisenbahnzuge angekommen, mit dem sein (B.) Gesuch einlangte, es hätte der Amtsdiener die Post vor Eröffnung des Einreichungsprotokolles abholen sollen und es wurden die Poststücke vom Amtsdiener dem Einreichungsprotokollisten nur wenige Minuten nach der Ueberreichung des A.'schen Gesuches übergeben. Das Bezirksgericht führte an, daß das Postamt in Werfen stets von 8 bis 12 Uhr Vormittags und von 2 bis 6 Uhr Nachmittags geöffnet ist, daß der Amtsdiener daher das mit der Post eingelangte Gesuch des B. Z. 1877 am 15. Mai 1888 nicht wohl vor 8 Uhr Vormittags hatte abholen können und daß daher das von N. persönlich präcise um 8 Uhr Vormittags überreichte Gesuch Z. 1876 dem Einreichungsprotokollisten früher übergeben worden ist, als die mit der Post eingelangten Stücke beim Einreichungsprotokolle eintrafen.

Der oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrecurse des B. keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, „daß nach §. 93 des Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, der Zeitpunkt als maßgebend anzusehen ist, in welchem ein Grundbuchsgesuch bei dem Grundbuchsgerichte thatsächlich einlangt, daß daher in eine Untersuchung darüber, wann das Grundbuchsgesuch des B. bei dem Bezirksgerichte Werfen hätte einlangen können, nicht einzugehen ist, daß übrigens das k. k. Postamt in Werfen laut des vom Bezirksgerichte erstatteten Berichtes erst um 8 Uhr Vormittags geöffnet wird".

Nr. 77.

Die Relativität der im Anfechtungsprocesse erlangten Unwirksamerklärung einer Pfandrechtseinverleibung vermag ihre besondere, die angefochtene Rechtshandlung aufrechthaltende Wirkung nur gegenüber den Nachmännern des obsiegenden Anfechtungsklägers, keineswegs aber gegenüber dessen Vormännern zu äußern (§. 28 Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36).

Entscheidung vom 2. October 1888, Z. 11.651. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Bezirksgerichtes Persenbeug vom 24. Mai 1888, Z. 1234, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 7. August 1888, Z. 10.985.)

Die Realität X. des N. wurde am 23. November 1886 executiv verkauft; der Meistbot betrug 3100 fl. Hievon wurden an Verzugsposten, dann jenen Satzgläubigern, deren Forderung und Rangordnung unbestritten war, zusammen 1878 fl. 26½ kr. zugewiesen und blieben zur Vertheilung 1221 fl. 73½ kr. Nach dem Grundbuchstande folgte nun 4. loco die Forderung des B. mit 420 fl. c. s. c.; 5. loco die Forderung des C. mit 950 fl. und 100 fl. c. s. c.; 6. loco die Forderung des D. mit 475 fl. c. s. c.; 7. loco die Forderung des A. mit 500 fl. c. s. c. — A. brachte gegen den B. eine Klage ein, womit er die zu dessen Gunsten geschehene Pfandrechtseinverleibung anfocht, in Folge welcher mit Urtheil vom 6. September 1887 erkannt wurde, daß das für die Forderung des B. auf Grund des Schuldscheins vom 10. Mai 1886 mit 420 fl. c. s. c. einverleibte Pfandrecht auf der N.'schen Realität im Grunde der Bestimmung des §. 30, Abs. 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, gegenüber dem A. nicht zu Recht bestehe und werde daher dem A. gegenüber aufgehoben; es sei demnach B. schuldig, unbeschadet der Rechte anderer Gläubiger, einzuwilligen, daß der bei der Versteigerung

der Realität erzielte Erlös zur Befriedigung der für A. aus der Vergleichsurkunde vom 4. Juni 1886 haftenden Forderung per 500 fl. c. s. c. verwendet werde. Bei der weiteren Vertheilung des Meistbotrestes per 1221 fl. 73½ kr. wurde in erster Instanz dem C. zur Befriedigung seiner Forderung der Betrag von 902 fl. 19 kr. und dem D. zur Befriedigung seiner Forderung der noch erübrigte Betrag von 319 fl. 54½ kr. zugewiesen, und wurde diesbezüglich der hier leer ausgehenden Forderung des A. damit erklärt, daß der in Anwendung gebrachte Vertheilungsmodus sich darauf gründe, „daß durch das Anfechtungsurtheil vom 6. September 1887 in Sachen des A. gegen B. die Priorität der Forderungen des C. und D. vor der des A. keineswegs berührt wurde; daß dieses Urtheil im Sinne des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, überhaupt nur bewirkt hat, daß das Pfandrecht der Forderung des B. gegenüber dem A. nicht zu Recht besteht und daher diesem gegenüber aufgehoben wird, nicht aber daß das Pfandrecht der Forderung des A. an Stelle des Pfandrechtes des B. trete; daß aber anderseits der Vereinbarung des durch dieses Urtheil erworbenen Rechtes des A. mit dem Prioritätsrechte des B. vor C. und D. nur durch den angeordneten Vertheilungsmodus Rechnung getragen werden konnte, wenn nicht das Recht des A. völlig illusorisch werden sollte.“ (Letztere Bemerkung nahm darauf Bezug, daß unter Einem auch die Realität Y. des N. feilgeboten worden war, und daß aus diesem Meistbote dem C. und D., deren Forderungen simultan auf dieser Realität einverleibt waren, die Reste ihrer Forderungen in Anwendung des §. 37 der Concursordnung vom 25. December 1868, R. G. Bl. Nr. 1 vom Jahre 1869, und der verbleibende Rest mit 51 fl. 6 kr. dem A. zugewiesen ward.) Gegen diese Vertheilung ergriffen den Recurs A., welcher sich beschwerte, daß C. und D. vor ihm Befriedigung aus dem Meistbote erhielten, da dieselben das Pfandrecht des B. gar nicht angefochten hatten und nun die Früchte des von ihm, A., geführten Rechtsstreites ernteten, und ferner B., welcher sich beschwerte, daß der Meistbot den ihm, B., im Grundbuche nachfolgenden Gläubigern C. und D. zugewiesen worden ist, da nur A. mit seiner Forderung per 420 fl. c. s. c. die Priorität vor seiner, B., Forderung in Anspruch nehmen könne, nicht aber C. und D., welche seine Priorität gar nicht bestritten haben.

Das Obergericht gab den Recursen des A. und des B.

keine Folge und bestätigte die erstrichterliche Verfügung aus deren Gründen und in der Erwägung, daß laut rechtskräftigen Urtheiles vom 6. September 1887 das für die Darlehensforderung des B. pr. 420 fl. nun auf der N.'schen Realität X. im Grundbuche einverleibte Pfandrecht gegenüber dem A. nicht zu Recht bestehe und B., unbeschadet den Rechten anderer Gläubiger, schuldig sei, einzuwilligen, daß der bei der executiven Versteigerung dieser Realität am 22. November 1886 erzielte Erlös zur Befriedigung des A. bezüglich seiner Forderung per 500 fl. verwendet werde, und A. daher zufolge des Urtheiles vom 6. September 1887 erst nach Befriedigung der ihm vorangehenden Satzgläubiger C. und D. zur Befriedigung gelangen kann und auch B. bei dem Nichtbestande seines Pfandrechtes die Zuweisung des Meistbotes an die im Grundbuche nachfolgenden Satzgläubiger C. und D. nicht bekämpfen kann.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des A. nicht statt, „weil sich aus dem Urtheile, welches die relative Ungiltigkeit eines Pfandrechtes ausspricht, für denjenigen, auf dessen Begehren die Erklärung der Ungiltigkeit des Pfandrechtes erfolgt ist, die Berechtigung zum Eintritte in die Priorität des für ungiltig erklärten Pfandrechtes zweifellos nicht ableiten läßt; weil die erfolgte Ungiltigkeitserklärung dem Beschwerdeführer nicht das Recht einräumen konnte, vor seinen Vormännern, deren Satzposten unangefochten blieben, befriedigt zu werden; weil die Relativität der Ungiltigkeitserklärung ihre besondere, das angefochtene Pfandrecht aufrechthaltende Wirkung nur gegenüber den Nachmännern des obsiegenden Anfechtungsklägers, keineswegs aber gegenüber dessen Vormännern zu äußern vermag und weil es demgemäß an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2596, augenscheinlich fehlt".

Nr. 78.

Zur Vertheilung des Erlöses der executiven Sequestration eines Hauses sind mit alleiniger Ausnahme voll befriedigter Hypothekare alle Jene zuzuziehen, welche Hypothekargläubiger zur Zeit der Erzielung dieses Erlöses gewesen sind (§. 297 a. G. O.).

Entscheidung vom 2. October 1888, Z. 11.687. (Bestätigung der gleichförmigen Decrete des k. k. Landesgerichtes Wien vom 26. Juni 1888, Z. 52.518, u. des k. k. Oberlandesgerichtes Wien v. 7. August 1888, Z. 11.042.)

Für A. war auf dem Hause des N. das Pfandrecht zur Sicherstellung einer Forderung per 6000 fl. einverleibt. Das

Haus war, nachdem über das Vermögen des N. der Concurs eröffnet worden war, am 26. Juli 1887 von der X. erstanden worden. Am 20. August 1887 stellte A. die Erklärung aus, daß er auf Rechnung seiner Forderung per 6000 fl. den auf ihn aus dem Meistbote entfallenden Betrag per 4336 fl. 61 kr. von der X. bar erhalten habe, und gab die Zustimmung zur Löschung des Pfandrechtes bezüglich der Forderung per 6000 fl. unter Vorbehalt seiner Rechte gegen den Personalschuldner, wonach auch am 30. August 1887 die Löschung bewilligt wurde. Bezüglich dieses Hauses war auf Einschreiten des N.'schen Gläubigers B. die executive Sequestration bewilligt und C. am 28. April 1885 als Sequester bestellt worden. Als auf Einschreiten des Sequesters C. am 14. Mai 1888 um Anordnung einer Tagsatzung zur Vertheilung der Sequestrationsmasse die Tagsatzung mit Bescheid vom 18. Mai 1888 auf den 28. Juni 1888 angeordnet wurde, ist A. von dieser Tagsatzung nicht verständigt worden. A. meldete in einem überreichten Gesuche gegen die bestandene N.'sche Concursmasse in Bezug auf seine intabulirte Restforderung seinen Anspruch auf den Sequestrationserlös an und bat um Zuziehung zu der auf den 28. Juni 1888 angeordneten Tagsatzung.

In erster Instanz wurde diese Eingabe zur Kenntniß genommen und A. zur Tagsatzung vom 28. Juni 1888 vorgeladen. — Gegen diese Verfügung brachte B. den Recurs ein, indem er ausführte, daß dem A. ein Anspruch auf den Sequestrationserlös nicht zustehe.

Das Obergericht gab dem Recurse des B. keine Folge: denn, wenn auch mit dem erstrichterlichen Bescheide vom 18. Mai 1888 über die Eingabe des C., obwohl in derselben um die Einvernehmung der Hypothekargläubiger, darunter auch des A., gebeten wurde, ausgesprochen worden ist, daß die Verständigung der Hypothekargläubiger A. und D. entfalle, weil deren Forderungen auf Grund ausgestellter Löschungserklärungen grundbücherlich gelöscht sind, so steht dennoch dieser Bescheid der Erlassung des gegenwärtig in Beschwerde gezogenen Bescheides vom 26. Juni 1888, womit A. zur Tagsatzung zugezogen wird, nicht im Wege, weil es sich bei der Einvernehmungstagsatzung behufs Vertheilung der Sequestrationsmasse nicht um ein rein contentioses Verfahren handelt, und weil der Bescheid v. 18. Mai 1888 dem A. gar nicht zugestellt worden ist, daher ihm gegenüber nicht in Rechts-

kraft erwachsen konnte; „nachdem aber über die Frage, ob dem A. als gewesenen Hypothekargläubiger des am 26. Juli 1887 cridamäßig, respective executiv verkauften, in die N.'sche Concursmasse gehörig gewesenen Hauses im Hinblicke auf die Ausstellung und den Inhalt der Löschungsquittung vom 20. August 1887 noch Ansprüche auf den Sequestrationserlös zustehen, wenn solche bestritten werden wollen, nur im ordentlichen Rechtswege entschieden werden kann, konnte der von A. mit der motivirten Eingabe vom 23. Juni 1883 angemeldete Anspruch nicht einfach dadurch beseitigt werden, daß diese Eingabe zurückgewiesen und A. von der Einvernehmungstagsatzung vom 28. Juni 1888 ausgeschlossen worden wäre", und stellt sich vielmehr der angefochtene erstrichterliche Bescheid über die Zuziehung des A. zur Tagsatzung, da durch denselben auch der im Streitverfahren auszutragenden Frage, ob dem A. oder dem B. ein Anspruch auf den Sequestrationserlös zusteht, in keiner Weise präjudicirt wird, als gerechtfertigt dar.

Der oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des B. nicht statt und trug der ersten Instanz auf, auch diejenigen Hypothekargläubiger, mit Ausnahme des vollständig befriedigten Gläubigers D., von der Einleitung der Vertheilung des Sequestrationserlöses zu verständigen, welche bisher hievon noch nicht in Kenntniß gesetzt worden sind und deren Hypothekarrechte zur Zeit, für welche der Sequestrationserlös erzielt worden ist, noch bestanden, „weil die Unterlassung der Beiziehung eines Interessenten zu einer Verhandlung demselben das Recht der Betheiligung an derselben nicht entziehen kann; weil A. in der Zeit, für welche der zu vertheilende Sequestrationserlös erzielt worden ist, noch Hypothekargläubiger war; weil sich aus der von demselben in Folge der Unzulänglichkeit des Meistbotes ausgestellten Löschungsquittung ein Verzicht auf einen Anspruch auf den Sequestrationserlös nicht ableiten läßt; weil dessen Forderung an Nebengebühren, wie sich aus dem Bescheide vom 7. October 1887 ergibt, gänzlich unberichtigt blieb; weil die Verzögerung der Vertheilung des Sequestrationserlöses den Betheiligten ihre Rechte zu nehmen nicht vermag, und weil es daher offenbar an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, fehlt".

Nr. 79.

1. Der Eigenthümer gerichtlich gepfändeter Mobilien kann dieselben nicht als Zugehör eines unbeweglichen Gutes mit der rechtlichen Eigenschaft des Fundus instructus widmen (§. 294 a. b. G. B.). 2. Das Ergebniß der nach §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, von Amtswegen zu pflegenden Untersuchung kann nicht zugleich Gegenstand der Anfechtung im Processwege sein.

Entscheidung vom 2. October 1888, Z. 11.696. (Aufhebung der gleichförmigen Decrete des k. k. Landesgerichtes Linz vom 26. Juni 1888, Z. 7734, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 7. August 1888, Z. 11.082.)

Am 27. und 28. Juni 1887 wurde in der Rechtssache des C. gegen die B. pct. 50.700 fl. die executive Schätzung des der B. gehörigen Gutes X. vorgenommen; hiebei wurden Fahrnisse (nämlich Vieh, Geräthe) im Werthe von 2596 fl. 18 kr. als Fundus instructus bezeichnet. A. überreichte ein Gesuch um Ausscheidung dieser Fahrnisse aus dem Fundus instructus, beziehungsweise aus dem Schätzungsprotokolle, indem er geltend machte, daß die B. früher, und zwar im Jahre 1883 Pächterin des Gutes X. gewesen sei, daß sie zu dieser Zeit die in Rede stehenden Fahrnisse als Eigenthümerin besessen habe und daß er, A., während dieser Zeitdauer, und zwar laut Protokoll vom 11. September 1883, die gerichtliche Pfändung auf diese Effecten erwirkt habe.

In erster Instanz wurde A. mit seinem Gesuche abgewiesen: in der Erwägung, daß die in Rede stehenden Nebensachen um so mehr als Fundus instructus zu behandeln sind, als die B., welche in Folge des Gesuches vom 15. April 1886 das bücherliche Eigenthum des Gutes X. erworben hat, diese Gegenstände durch Belassung auf der Realität zum fortwährenden Gebrauche des Gutes X. bestimmt hat, wodurch sie nach §. 294 a. b. G. B. die rechtliche Natur des Zubehörs erlangt haben; in der Erwägung, daß nach dem Hofdecrete vom 7. April 1826, J. G. S. Nr. 2178, und nach §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, eine abgesonderte Executionsführung in Betreff des Fundus instructus nicht zulässig ist, derselbe vielmehr nur mit der Realität exequirt werden kann. Der Umstand, daß A. in seiner Rechtssache gegen die B., damals Pächterin des Gutes X. und unbestrittene Eigenthümerin der in Rede stehenden Effecten, auf diese Effecten als Mobilien bereits im Jahre 1883, zu einer Zeit, als N. der Eigenthümer des Gutes war, ein Pfandrecht erwirkt hat, kann, weil diese Effecten nachträglich nach §. 294 a. b. G. B. die rechtliche Natur

eines Zubehörs erlangt haben, die Bestimmung des Hofdecretes vom 7. April 1826 nicht derogiren. Hiezu bemerkte das Gericht, daß A. seine allfälligen Ansprüche im ordentlichen Rechtswege auszutragen habe, und daß ihm für die betreffende Klage eine Frist von 30 Tagen gegeben werde, widrigens bei der Executionsführung auf das Gut X. sein Ausscheidungsbegehren unberücksichtigt bleibt.

Das Obergericht gab dem Recurse des A. keine Folge: in der Erwägung, daß die Fahrnisse, bestehend aus Vieh, landwirthschaftlichem Geräthe und Werkzeugen, sowohl nach dem Ausspruche der Sachverständigen als der Natur der Sache nach als Zugehör des Gutes X., somit als unbewegliche Sachen zu betrachten sind (§. 296 a. b. G. B.), daher, als zum Fortbetriebe des Gutes erforderlich, nach dem Hofdecrete vom 7. April 1826 und §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887 niemals abgesondert vom unbeweglichen Gute als bewegliches Gut der Execution unterzogen werden dürfen; daß dieses aus wirthschaftlichen Gründen erlassene Gesetz auch dann Anwendung finden muß, wenn auf dieses Zugehör Pfandrechte erworben worden sind, und daher den Gläubigern, welche auf das Zugehör abgesonderte Pfandrechte erworben haben, nur vorbehalten bleiben kann, auf den entsprechenden Theil des Erlöses des unbeweglichen Gutes sammt Zugehör im Rechtswege Ansprüche zu erheben.

Der k. k. oberste Gerichtshof gab dem a. o. Revisionsrecurse des A. Folge und hob die untergerichtlichen Entscheidungen auf und wies das Gericht erster Instanz an, die Identität der in dem Schätzungsprotokolle vom 27. und 28. Juni 1887 als Fundus instructus bezeichneten Fahrnisse mit den laut Protokolles vom 11. September 1883 gepfändeten Fahrnissen zu untersuchen, sohin aber eine neue Entscheidung zu fällen, „weil die in dem zuletzt erwähnten Protokolle angeführten Mobilien zur Zeit der Pfändung das Zugehör eines unbeweglichen Gutes nicht gebildet haben; weil diese Fahrnisse dadurch, daß deren Eigenthümerin das von derselben gepachtete Gut erworben hat, nicht zum Zugehör dieses Gutes geworden sind; weil die Eigenthümerin dieser gepfändeten Fahrnisse in keinem Falle berechtigt gewesen wäre, in die Rechte der Pfandgläubiger durch eine im Sinne des §. 294 a. b. G. B. vorgenommene Widmung als Zugehör eines unbeweglichen Gutes einzugreifen; wie die laut des Schätzungsprotokolles vom 27. und 28. Juni 1887

erfolgte Bestreitung der Pfändung der in diesem Protokolle als Fundus instructus bezeichneten Fahrnisse nur als Bestreitung der Identität mit den am 11. September 1883 gepfändeten Fahrnissen gewürdigt werden kann; weil eine Untersuchung der Identität bisher nicht stattgefunden hat und weil eine Vergleichung der Bezeichnungen der hier in Frage kommenden Fahrnisse diese Untersuchung keineswegs als überflüssig erscheinen läßt". Unter Einem wurde das Obergericht aufgefordert, dem Gerichte erster Instanz unter Hinweisung auf die naheliegenden Consequenzen zu bemerken, daß das im Recurswege anfechtbare Ergebniß der nach §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, von Amtswegen zu pflegenden Untersuchung nicht zugleich einen Gegenstand der Anfechtung im Proceßwege bilden könne.

Nr. 80.

Die Substituirung des Advocaten durch einen Concipienten ist im ordentlichen schriftlichen Verfahren nicht blos hinsichtlich der Unterfertigung der Satzschriften, sondern auch hinsichtlich der Intervenirung bei Tagsatzungen ausgeschlossen (§. 15 A. G.).

Entscheidung vom 9. October 1888, Z. 11.877. (Verwerfung des gegen die gleichlautenden Decrete des k. k. Landesgerichtes Innsbruck vom 7. August 1888, Z. 3906, und des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 21. August 1888, Z. 4739, ergriffenen a. o. Revisionsrecurses.)

In der schriftlich verhandelten Rechtssache des A. wider den B. wegen Manifestationseides erschienen bei der zur Vernehmung der von beiden Theilen angerufenen Zeugin C. bestimmten Tagsatzung vom 1. August 1888 in Vertretung der Advocaten der Parteien ihre Concipienten D. und E. Auf die Bemerkung des Tagsatzungscommissärs, daß im schriftlichen Verfahren eine solche Substitution gesetzlich unzulässig sei, entfernten sich beide Concipienten, ohne einen Gerichtsbeschluß hierüber zu begehren. Darauf wurde die Tagsatzung weiter abgehalten. Mit späterer Eingabe vom 6. August 1888 begehrte der Geklagte die neuerliche Abhörung der Zeugin C. Das Gesuch wurde erstrichterlich in der Erwägung abgewiesen, daß nach Inhalt des Tagsatzungsprotokolles vom 1. August 1888 die Concipienten D. und E. auf die Bemerkung des Tagsatzungscommissärs wegen Unzulässigkeit der Substituirung des Advocaten durch einen Concipienten im schriftlichen Verfahren sich entfernt haben, daß die gegenständliche Eingabe nicht behauptet, es sei von einer Seite das Begehren auf

Einholung eines Gerichtsbeschlusses hierüber gestellt worden; daß für den Tagsatzungscommissär demgemäß auch kein Anlaß gegeben war, einen solchen Beschluß einzuholen, derselbe vielmehr die rechtskräftig angeordnete Tagsatzung abzuhalten hatte; daß daher zur Entscheidung der Frage, ob Advocatursconcipienten im schriftlichen Verfahren zur Substituirung des Advocaten gesetzlich befugt sind, bei dieser Sachlage ein rechtzeitiger Antrag nicht vorlag; daß die gegenständliche Behauptung einer Intervention der Advocatursconcipienten im Laufe des Processes der Actenlage widerspricht.

Ueber Recurs des Geklagten bestätigte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid, wobei es erwog, daß die vorliegende Streitsache nach dem schriftlichen Verfahren verhandelt wurde; daß nach §. 15 der Advocatenordnung vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, Advocaten sich nur bei denjenigen Verhandlungen, wo die Beiziehung eines Advocaten nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, durch einen bei ihnen in Verwendung stehenden vorschriftsmäßig legitimirten Advocatursandidaten vertreten lassen können; daß jedoch nach dem Hofdecrete vom 4. September 1818, J. G. S. Nr. 1494, und der Ministerialverordnung vom 5. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 122, im schriftlichen Verfahren die Vertretung durch einen Advocaten obligatorisch und daher die Substituirung durch Concipienten ausgeschlossen ist; daß deshalb die Nichtzulassung des Advocatursandidaten zu der am 1. August 1888 in obiger Rechtssache stattgefundenen Zeugenvernehmung im Gesetze begründet war; daß deshalb auch kein gesetzlicher Grund vorliegt, die erwähnte Zeugenvernehmung zu reassumiren.

Dem a. o. Revisionsrecurse fand der oberste Gerichtshof aus Abgang der Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, keine Folge zu geben, weil eine unterlaufene Nullität bei Prüfung der Acten nicht wahrgenommen werden konnte und die gleichförmigen untergerichtlichen Entscheidungen auch eine offenbare Ungerechtigkeit nicht erkennen lassen, vielmehr gesetzlich gerechtfertigt erscheinen, wenn erwogen wird, daß nach Inhalt der amtlichen Bemerkung im Zeugenvernehmungsprotokolle mit der Zeugin C. vom 1. August 1888 der Concipient D. auf die Erklärung des Gerichtscommissärs, daß im schriftlichen Verfahren die Intervention von Advocatursandidaten im Sinne des Gesetzes unstatthaft sei, sich ohne weiters und ohne Provocirung eines diesbezüglichen Gerichtsbeschlusses entfernt hat; und daß nach

den bestehenden Vorschriften die Partei im ordentlichen schriftlichen Verfahren sich zu ihrer rechtsfreundlichen Vertretung nur eines Advocaten bedienen darf, diese Vertretung sich nicht blos auf die Unterfertigung der Satzschriften, sondern auch auf die Intervenirung bei Tagsatzungen bezieht, an dieser gesetzlichen Vorschrift aber durch die Bestimmung des §. 15 der Advocatenordnung vom 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, nichts geändert wurde, endlich der Umstand, daß ein Gerichtsbeschluß über die Frage der Zulässigkeit der in Rede stehenden Substitution vom Gerichtscommissär nicht von Amtswegen eingeholt wurde, die Zulässigkeit der Substituirung des Rechtsfreundes der Geklagten durch einen Nichtadvocaten und die Reassumirung der bereits gepflogenen Vernehmung der Zeugin C. nicht zu rechtfertigen vermag.

Nr. 81.

Die Verpflichtung zur Rechnungslegung im Sinne des §. 100 a. G. O. tritt in den Fällen einer Vermögensverwaltung ein, nicht aber in den Fällen betreffend die von einem Commissionär in Folge der Aufträge seines Committenten ausgeführten einzelnen und bestimmten Geschäfte (Art. 376 H. G. B.).

Entscheidung vom 10. October 1888, Z. 11.938. (Bestätigung des durch die Erledigung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 14. August 1888, Z. 11.642, abgeänderten Bescheides des k. k. Bezirksgerichtes Währing vom 13. Juli 1888, Z. 19.820.)

Der Börsegeschäfts-Commissionär A. in Wien, welcher einzelne bestimmte Geschäfte in Folge der Aufträge seines Committenten B. ausführte, stellte wider B. das Begehren um Auftrag zur Bemängelung der gelegten Rechnung.

Das Bezirksgericht hat diesem Begehren keine Folge gegeben, weil sich die Vorschriften des §. 100 a. G. O. nur auf jene Rechnungen beziehen, welche über eine geführte Vermögensverwaltung gelegt werden, und nicht auf einzelne, von Fall zu Fall, wenn auch über allgemeinen Auftrag abgeschlossene Geschäfte, und durch die Einleitung des begehrten Verfahrens dem Gegner des Einschreiters, anstatt der Rolle des Geklagten, die Klägerrolle zugewiesen wurde.

Dem dagegen von A. eingebrachten Recurse wurde vom Oberlandesgerichte stattgegeben, der angefochtene Bescheid behoben und dem Bezirksgerichte aufgetragen, mit Umgangnahme der gebrauchten Weisungsgründe das Gesuch des A. neuerlich zu erledigen: dies in der Erwägung, daß der §. 100 a. G. O. in keiner Weise unterscheidet, aus welcher Veranlassung Jemandem

Rechnung gelegt worden ist; Recurrent, im vorliegenden Falle, nach seiner Behauptung, gemäß Art. 361 H. G. B. der Gegner Rechnung zu legen hat, daher demselben das für Fälle der Rechnungslegung im Allgemeinen gewährte Rechtsmittel des §. 100 a. G. O. um so weniger verwehrt werden kann, als Recurrent die bezügliche im Sinne des Art. 361 H. G. B. von ihm dem Gegner zu legende Rechnung demselben durch das Gericht mit der Sanction des §. 100 der a. G. O. zuzustellen berechtigt erscheint; weil der Gegner die Annahme der außergerichtlich ihm zugesendeten Rechnung und deren Prüfung verweigert.

Ueber den von B. ergriffenen Revisionsrecurs, in welchem im Wesentlichen geltend gemacht wird, daß der Rechnungsproceß nur für Fälle einer allgemeinen Geschäftsführung paßt und nur in diesen Fällen eine Umkehrung der Parteirollen modificirt erscheint; daß die Notificirung eines Dritten nicht erfolgt ist, daher die Vermuthung des Art. 376 H. G. B. gilt; übrigens die Ansprüche zwischen Käufer und Verkäufer nicht im Wege des Rechnungsprocesses festzustellen sind, fand der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Entscheidung abzuändern und den bezirksgerichtlichen Bescheid wiederherzustellen, weil die Berechtigung zur Einleitung eines Rechnungsprocesses, keineswegs in allen Fällen als vorhanden angenommen werden kann, in denen die Ermittlung der Höhe eines behaupteten Anspruches die Vornahme einer Berechnung erheischt, weil jene Berechtigung den Bestand eines Rechtsverhältnisses zur Voraussetzung hat, aus welchem sich die Verpflichtung zur Rechnungslegung ergibt; weil eine solche Verpflichtung wohl in den Fällen einer Vermögensverwaltung, keineswegs aber in denjenigen Fällen eintritt, in denen es sich um die Ausführung einzelner, bestimmter Aufträge handelt, weil ein Commissionär, welcher einzelne, bestimmte Geschäfte, in Folge der Aufträge seines Committenten auszuführen hat, nicht als Vermögensverwalter anzusehen ist; und weil die Verpflichtung des Commissionärs, Rechenschaft zu geben, welcher Verpflichtung durch die bloße Zusammenstellung der bei Ermittlung des behaupteten Guthabens in Anschlag gebrachten Rechnungsposten keineswegs genügt wurde, vom Gesetze, wie sich beispielsweise aus dem Vergleiche des Art. 270 mit Art. 361, 376 H. G. B. ergibt, nicht als der Verpflichtung zur Rechnungslegung gleichkommend behandelt wird.

Nr. 82.

Die erfolgte Löschung der Firma des Schuldners aus dem Handelsregister ist für das ordnungsgemäß beim Handelsgerichte gestellte Begehren um Eröffnung des Concurses über das Vermögen des Schuldners belanglos (Art. 192, 198 H. G.).

Entscheidung vom 16. October 1888, Z. 12.191. (Abänderung der gleichförmigen Entscheidungen des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 17. August 1888, Z. 135.092, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 4. September 1888, Z. 12.415.)

Die Firma A. stellte das Ansuchen um Eröffnung des Concurses über das Vermögen des B. im Sinne des §. 63 C. O., welches Begehren von der ersten Instanz in der Erwägung abgewiesen wurde, daß B. am 23. März 1888 aus dem Firmenregister gelöscht wurde, das Handelsgericht daher zur Concurseröffnung nicht competent ist.

Ueber Recurs des A. bestätigte die zweite Instanz den angefochtenen Bescheid, weil sich die Competenz zur Eröffnung des Concurses im Sinne der §§. 58, 191 und 193 C. O. nicht nach dem Zeitpunkte der Einbringung des im §. 63 C. O. bezeichneten Gesuches, sondern nach jenem der Stellung des Begehrens um Concurseröffnung richtet und weil die Firma B. schon im März 1888 unter gesetzmäßiger Kundmachung gelöscht worden ist.

Der oberste Gerichtshof hat dem a. o. Revisionsrecurse der Firma A. stattgegeben, die untergerichtlichen Entscheidungen abgeändert, das Handelsgericht als in dieser Sache zuständig erklärt und demselben aufgetragen, das Begehren um Eröffnung des Concurses der meritorischen Erledigung nach Vorschrift des Gesetzes zuzuführen, weil die erfolgte Löschung der Firma des Schuldners, wie sich aus dem Wortlaute des §. 192 C. O. ergibt, im vorliegenden Falle, in welchem übrigens nach §. 198 C. O. vorzugehen gewesen wäre, belanglos erscheint, weil es an jedem Grunde für die Annahme fehlt, daß in der Zwischenzeit eine Abwicklung der Geschäfte im Sinne des §. 192 C. O. stattgefunden hat, und weil der Verstoß gegen die obenangeführte gesetzliche Bestimmung die Anwendung des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nothwendig macht.

Nr. 83.

Zurückweisung des unter Herabsetzung der Cautionsforderung wiederholten, durch den abgelegten Paupertätseid bereits definitiv erledigten Begehrens um Bestellung der Klagscaution (§. 406 a. G. O.).

Entscheidung vom 16. October 1888, Z. 12.217. (Bestätigung der Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 21. August 1888, Z. 11.960, womit der Bescheid des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 26. Juli 1888, Z. 122.076, abgeändert wurde.)

In der Rechtssache des A. wider die Verlassenschaft des B. und Consorten, resp. den Mitangeklagten Joseph K., wegen 4500 fl., Unterbringung in eine dauernde Bestellung, eventuell Zahlung von jährlich 4500 fl. und von 13.697 fl. 45 kr. hat Joseph K. das Begehren um Auftrag an den Kläger zur Leistung der actorischen Caution und um mittlerweilige Sistirung des Verfahrens gestellt, welches Begehren die erste Instanz aufrecht erledigte.

Ueber Recurs des Klägers hat das Oberlandesgericht dieses Begehren abgewiesen, weil bereits die Vormundschaft des Joseph K. zur Zeit seiner Minderjährigkeit dasselbe Begehren gestellt hat und dieses Begehren bereits mit dem vom Kläger am 7. März 1888, Z. 23.947, abgelegten Paupertätseide seine definitive Erledigung gefunden hat.

Dem Revisionsrecurse des Joseph K. gab der oberste Gerichtshof keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Entscheidung: weil es nach der Actenlage keinem Zweifel unterliegt, daß der Beschwerdeführer sich mit den übrigen Rechtsnachfolgern seines Vaters in der gleichen Rechtslage befindet; weil es an jedem Grunde für die Voraussetzung fehlt, daß der Beschwerdeführer eine abgesonderte processuale Stellung einzunehmen habe; weil sich demnach sein Einschreiten nur als ein Versuch der Erneuerung der bereits erledigten Verhandlung über die Bestellung einer actorischen Caution würdigen läßt; weil auch die Herabsetzung der Cautionsforderung nicht zu einer solchen Erneuerung berechtigen kann; und weil dem offenbar auf Verschleppung der Sache gerichteten Bemühen des Beschwerdeführers entgegengetreten werden muß.

Nr. 84.

Für die vom Kläger verlangte Einleitung des Executivverfahrens sind nur die hinsichtlich der Liquidität der eingeklagten Forderung beigebrachten Urkunden maßgebend (§. 298 a. G. O.).

Entscheidung vom 16. October 1888, Z. 12.257. (Bestätigung der Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 21. August 1888, Z. 11.908, womit der Bescheid des k. k. Landesgerichtes Wien vom 29. Mai 1888, Z. 44.003, abgeändert wurde.)

Ueber die Klage des A. wider B. wegen Zahlung von 56.421 fl. 15 kr. hat die erste Instanz das schriftliche Verfahren eingeleitet, hingegen das Begehren um Einleitung des Verfahrens im Sinne des §. 298 a. G. O. und des Hofdecretes vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358, aus dem Grunde abgewiesen, weil das in der Klage gestellte Petit: „Der Geklagte sei schuldig, den eingeklagten Betrag per 56.421 fl. 15 kr. ö. W. s. A. bei Execution zu bezahlen" die Haftungsverbindlichkeit des Geklagten als eine persönliche erscheinen läßt, durch die beigebrachten Urkunden aber eine persönliche Verpflichtung des Geklagten, welcher lediglich als Hypothekarschuldner anzusehen ist, in keiner Weise dargethan ist.

Ueber Recurs des Klägers trug die zweite Instanz in Abänderung des angefochtenen Theiles des erstrichterlichen Decretes dem Landesgerichte auf, über die Klage, das Executivverfahren im Sinne des §. 298 a. G. O. und des Hofdecretes vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358, einzuleiten: dies in der Erwägung, daß die vorliegende Klage sich auf vollen Glauben verdienende Urkunden gründet und der Umstand, daß im Begehren dieser Klage verlangt wurde, den übrigens im Contexte derselben ausdrücklich als Hypothekarschuldner bezeichneten Geklagten ohne Rücksicht auf diese seine beschränkte Haftung bei Execution überhaupt zu verurtheilen, auf die Art des über die Klage einzuleitenden, blos nach der Qualität der bezüglichen Klagsbeilagen zu beurtheilenden Verfahrens um so weniger von Einfluß sein kann, als der Richter nach §. 298 a. G. O. und nach dem obcitirten Hofdecrete sowohl in der Hauptsache, als bezüglich einer angesuchten Execution ohnedies, was Rechtens ist, zu erkennen hat, daher in dieser Richtung das Klagebegehren erst bei der Entscheidung zu prüfen haben wird.

Dem Revisionsrecurse des B. gab der k. k. oberste Gerichtshof keine Folge und bestätigte die obergerichtliche Entscheidung, weil der Inhalt der Klage keinen Zweifel darüber läßt, daß der Beschwerdeführer nur als Hypothekarschuldner in Anspruch genommen wird und weil bei der Beurtheilung

der Zulässigkeit der Einleitung des begehrten Verfahrens überhaupt nur die bezüglich der Liquidität der gegenüber dem Beschwerdeführer behaupteten Forderung vorgelegten urkundlichen Beweise zu prüfen waren.

Nr. 85.

1. Der Concursmasseverwalter bedarf zur Anfechtungsklage nach dem Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, gemäß der §§. 1, 16, 40 ebendieses Gesetzes, der im §. 147 der Concursordnung vorgezeichneten speciellen Ermächtigung nicht. 2. Auch auf Grund richterlicher Erkenntnisse erwirkte Executionen unterliegen als Rechtshandlungen im Sinne des §. 6 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, unter den Voraussetzungen dieser Gesetzesstelle der Anfechtung.

Entscheidung vom 23. October 1888, Z. 6317. (Abänderung der gleichförmigen Urtheile des k. k. Kreisgerichtes Rzeszow vom 29. December 1887, Z. 8303, und des k. k. Oberlandesgerichtes Krakau vom 7. März 1888, Z. 3577.)

In dem Rechtsstreite der klägerischen Concursmasse, beziehungsweise der Gläubigerschaft des in Concurs verfallenen Kalman D., vertreten durch den Masseverwalter Advocaten Dr. R., wider den belangten Jacob K., vertreten durch den Advocaten Dr. F., wegen Ungiltigkeitserklärung und Löschung der vom Belangten mit Gesuch vom 17. Mai 1885, Z. 3668, begehrten und in Folge des Beschlusses des Kreisgerichtes Rzeszow vom 6. Juni 1885, Z. 3668, vollzogenen Einverleibung des executiven Pfandrechtes für die Wechselforderung von 500 fl. ö. W. s. N. G. im Lastenstande der dem Kalman D. zugeschriebenen Antheile an den Realitäten Nr. 293, 292, 148 und 149 in Rzeszow hat das Kreisgericht Rzeszow nach durchgeführter summarischer Verhandlung das Klagebegehren abgewiesen, weil nach §. 16 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, zur Austragung der Anfechtungsklage nur die Gläubigerschaft, vertreten durch den Masseverwalter, berufen ist, und nach §. 147 C. O. der Masseverwalter, welcher namens der Gläubigerschaft auftritt, sich mit der Ermächtigung zur Austragung der Klage ausweisen muß. Nachdem der Masseverwalter diese Ermächtigung nicht nachgewiesen hat, so muß in Folge der ganz klaren Vorschrift des §. 147 C. O., welche durch die Bestimmung des §. 16 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, weder aufgehoben, noch abgeändert worden ist, das Begehren der Klage wegen Abganges des Ausweises der activen Competenz zur Austragung der Klage abgewiesen werden.

Das Oberlandesgericht Krakau hat über die Appellationsbeschwerde des Concursmasseverwalters mit Entscheidung vom 7. März 1888, Z. 3577, dieses Urtheil bestätigt, und zwar aus folgenden Gründen: Bei der Beurtheilung der Legitimation des Verwalters der Cridamasse, welcher im vorliegenden Falle als Kläger auftritt, sind die Vorschriften der §§. 147 und 148 C. O. mit Entgegenhaltung des §. 78 C. O. anzuwenden und, wiewohl gemäß §. 78 C. O. nicht verneint werden kann, daß der Verwalter der Concursmasse im Verhältnisse zu dritten Personen kraft seiner Bestellung befugt ist, alle Rechtshandlungen vorzunehmen, welche die Erfüllung der Obliegenheiten seines Amtes mit sich bringt und er diesfalls einer weiteren speciellen Ermächtigung nicht bedarf, so bestimmt doch der letzte Absatz des §. 78 C. O. die Fälle, in welchen eine Beschränkung der ihm kraft seiner Bestellung zustehenden Befugniß eintritt. Da nun nach §. 16 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, zur Anfechtung der Giltigkeit aller durch den Cridatar vorgenommenen, in den Bestimmungen der §§. 2 bis 6 dieses Gesetzes bezeichneten Rechtshandlungen die Gläubigerschaft berufen erscheint, so ist es zweifellos, daß gemäß §. 147 C. O. der Masseverwalter verpflichtet ist, sich mit einer zu dieser Rechtshandlung unumgänglich erforderlichen Ermächtigung auszuweisen. Der Masseverwalter hat eingestanden, daß er diesen Nachweis nicht liefern kann, und die Einwendung, daß der Belangte zum Gläubigerausschusse gehöre, vermag mit Rücksicht auf den §. 140 C. O. den Stand der Sache nicht zu ändern. Die erste Instanz hat sonach ganz richtig die Einwendung des Mangels der Legitimation zur Austragung der Klage zur Grundlage ihrer Entscheidung genommen, zumal in dieser Rechtssache gemäß §. 47 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, das summarische Verfahren stattfand und nach den §§. 13 und 17 des Justizhofdecretes vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906, der Richter von Amtswegen zu erörtern hat, ob dem Kläger, als Verwalter der Concursmasse, bezw. namens dritter Personen auftretend, die active Legitimation zum Streite zukommt.

Ueber das a. o. Revisionsbegehren des Concursmasseverwalters hat der k. k. oberste Gerichtshof beide untergerichtliche Urtheile abzuändern und nach dem Klagebegehren zu erkennen befunden. Gründe: Die Gerichte der beiden unteren Instanzen haben dem Verwalter der Concursmasse des Kalman D.

die Legitimation zu der am 5. November 1885, Z. 7669, gegen Jacob K. überreichten Anfechtungsklage abgesprochen, weil er die Ermächtigung des Gläubigerausschusses zu dieser Klage gegen den Einwurf des Belangten nicht nachgewiesen hat. Diese Rechtsanschauung ist jedoch unrichtig und die darauf gestützte Abweisung der Klage daher nicht gerechtfertigt. Denn nach §. 1 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 56, können nach der Eröffnung des Concurses früher vorgenommene Rechtshandlungen (überhaupt), welche das Vermögen des Gemeinschuldners betreffen, nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Abschnittes angefochten und den Gläubigern gegenüber als unwirksam erklärt werden. Nach §. 16 desselben Gesetzes ist zur Anfechtung die Gläubigerschaft, vertreten durch den Massenverwalter, berufen. Aus der Zusammenhaltung dieser Gesetzstellen mit §. 76 C. O. ergibt sich, daß der §. 147 C. O. durch das spätere Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, insoferne eine Abänderung erfahren hat, daß der Concursmassenverwalter nach §§. 1, 16 und 40 dieses Gesetzes schon vermöge seiner ihm nach §. 76 C. O. zustehenden Machtvollkommenheit und der ihm danach obliegenden Verpflichtung zur Anfechtungsklage in allen Fällen berechtigt ist und zu seiner Klagelegitimirung einer besonderen Ermächtigung des Concurscommissärs, eventuell des Gläubigerausschusses nicht erst bedürfe. Es erscheinen daher die untergerichtlichen Urtheile, mit welchen die seitens des Verwalters der Concursmasse des Kalman D. namens der Gläubigerschaft gegen den Belangten überreichte Anfechtungsklage lediglich aus dem Grunde des Mangels der Klagelegitimation abgewiesen wurde, gesetzlich nicht gerechtfertigt. Aber auch im Wesen der Sache erscheint der Klageanspruch gesetzlich gegründet. Demselben werden nämlich die Thatsachen zu Grunde gelegt, daß über das Vermögen des Kaufmannes Kalman D., dessen Firma im Handelsregister eingetragen ist, in Folge seines am 19. Mai 1885 gestellten Begehrens der Concurs am 21. Mai 1885 eröffnet wurde; daß der Belangte Jacob K., ungeachtet ihm bekannt gewesen sei, daß der Schuldner seine Zahlungen bereits eingestellt hatte, auf Grund der wechselrechtlichen Zahlungsauflage vom 12. Mai 1885, Z. 3502, mit dem am 17. Mai 1885, also nur zwei Tage vor dem Begehren um Concurseröffnung, die executive Einverleibung des Pfandrechtes für seine Forderung von 500 fl. ö. W. s. N. G. auf die im Enunciate angeführten Realitäten des Schuldners erwirkt, und durch

diese in Folge der Verfügung des Kreisgerichtes Rzeszow vom 6. Juni 1885, Z. 3668, in Vollzug gesetzte Pfandrechtseinverleibung die Concursgläubiger in ihrem Rechte auf gleichmäßige Befriedigung verletzt habe. Die Einrede des Belangten, daß im gegebenen Falle eine anfechtbare Rechtshandlung nicht vorliege, da gar nicht behauptet wurde, es habe sich der Schuldner an dem Pfandrechtseinverleibungsgesuche betheiligt; daß die Execution auf Grundlage einer rechtskräftigen Zahlungsauflage, also mit voller Berechtigung begehrt und bewilligt worden sei und sonach keine Schädigungshandlung begreife, ist zur Abwendung des Klagebegehrens nicht geeignet. Nach §. 6 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, unterliegen nämlich alle nach der Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners, dessen Firma im Handelsregister eingetragen ist, oder nach Anbringung des Begehrens um Concurseröffnung unternommenen, nicht schon durch die Bestimmungen des §. 5 getroffenen Rechtshandlungen der Anfechtung, welche einem Gläubiger Sicherstellung oder Befriedigung gewähren, soferne der letztere zur Zeit, als die „Handlung" vorgenommen wurde, von der erfolgten Zahlungseinstellung oder von der Anbringung des Begehrens um Concurseröffnung Kenntniß hatte. Dieser Gesetzbestimmung liegt unverkennbar die Anschauung zu Grunde, daß schon mit der Zahlungseinstellung die relative Dispositionsunfähigkeit des Schuldners eintritt; daß ferner in der Concurseröffnung nur ein declarativer Ausspruch des Gerichtes über den schon vorhandenen, mit der Zahlungseinstellung eingetretenen status cridae liege; daß weiter schon mit dem Eintritte der relativen Dispositionsunfähigkeit des Schuldners der Anspruch sämmtlicher Gläubiger auf gleichmäßige Befriedigung begründet werde, und daher jede, auch ohne Betheiligung des Schuldners vorgenommene Handlung, welche einem Gläubiger Sicherstellung oder Befriedigung gewährt, die ihm beim Bestande des Rechtes der Gesammtheit der Gläubiger auf gleichmäßige Befriedigung nicht mehr hätte zukommen können, anfechtbar sei. Mit Rücksicht darauf kann es nicht zweifelhaft sein, daß auch Executionen, welche zur Sicherstellung oder Befriedigung selbst fälliger Forderungen und auf Grund richterlicher Erkenntnisse erwirkt werden, im Sinne des §. 6 A. G. unter den Begriff von Rechtshandlungen fallen und unter den Voraussetzungen dieser Gesetzesstelle angefochten werden können. Wenn nun erwogen wird, daß der Geklagte zur Zeit des nur zwei Tage vor dem

Begehren des Schuldners um Concurseröffnung, und zwar am 17. Mai 1885 überreichten Executionsgesuches, von der schon früher eingetretenen Zahlungseinstellung des in Concurs verfallenen Schuldners Kenntniß hatte, was durch die der Klage angeschlossene, von ihm geständigermaßen unterschriebene Erklärung vom 14. Mai 1885, wonach die Aussteller als Gläubiger der Eheleute Kalman und Beile D., nachdem dieselben zahlungsunfähig geworden sind, in ein außergerichtliches Arrangement eingehen zu wollen sich bereit erklärten, überzeugend dargethan ist; wird weiter erwogen, daß durch die seitens des Belangten in der Kenntniß von der Zahlungseinstellung des Schuldners auf dessen Realitäten zur Befriedigung der Forderung von 500 fl. ö. W. s. N. G. erwirkten Pfandrechtseinverleibung nach der nicht widerlegten Klagebehauptung der Anspruch der Concursgläubiger auf gleichmäßige Befriedigung verletzt worden ist: so war das von der Gläubigerschaft durch den Concursmasseverwalter gestellte Anfechtungsbegehren nach §. 6 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, für begründet zu halten. Es werden deshalb die gleichförmigen untergerichtlichen Urtheile mit Anwendung der Bestimmungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, abgeändert und es wird nach dem Klagebegehren erkannt.

Nr. 86.

1. Die Klage kann nur in den im §. 1 w. g. G. O. angeführten Fällen von Amtswegen sogleich verworfen werden und es ist der Richter nicht berechtigt, bei Erledigung der Klage die passive Processlegitimation des Geklagten zu prüfen, oder nach geschlossenem Verfahren die Klage wegen des nach seiner Ansicht bestehenden Mangels jener Processlegitimation zurückzustellen. 2. Es begründet keine Nullität, daß die zur Vertheidigung des Minderjährigen verpflichtete Vormundschaft ohne vormundschaftsbehördliche Genehmigung eine wider denselben eingebrachte Klage bekämpfte (§§. 57 w. g. G. O.; 64 a. G. O.; 243 a. b. G. B.).

Entscheidung vom 23. October 1888, Z. 12.205. (Aufhebung der Erledigung des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 16. August 1888, Z. 4286, womit das Urtheil des k. k. Landesgerichtes Innsbruck vom 5. Juni 1888, Z. 2670, behoben worden war.)

In der schriftlich verhandelten Rechtssache des A. wider die Verlassenschaft nach B. zu Handen des minderjährigen C., vertreten durch die Mutter und Vormünderin und den Mitvormund, wegen Zahlung von 1034 fl. s. N. G. hat das

Landesgericht Innsbruck das Begehren hinsichtlich des Betrages von 100 fl. unbedingt abgewiesen und hinsichtlich des Restes im Betrage von 934 fl., sowie hinsichtlich der Kosten die Entscheidung von dem Ausgange eines Haupteides abhängig gemacht.

Ueber die Appellation des Klägers hat das Oberlandesgericht Innsbruck in Erwägung, daß der Kläger das Begehren gestellt hat, die Verlassenschaft nach B. sei schuldig, den Betrag von 1034 fl. zu bezahlen, daß somit die Klage gegen die Verlassenschaft des B. gerichtet ist; in Erwägung, daß nach §. 811 a. b. G. B. eine Verlassenschaft nur so lange ein selbstständiges Rechtsobject darstellt, als sie nicht angetreten wurde, und demzufolge auch nur so lange zur Klage passiv legitimirt erscheint, als sie diesen Charakter eines Rechtssubjectes in sich trägt und durch Vermittlung des für sie bestellten Curators die Rechtssphäre des Erblassers repräsentirt; in Erwägung, daß sie diesen Charakter aber sofort verliert, sobald der Erblasser durch die physische Person des erbserklärten Erben dargestellt wird; in Erwägung, daß zur Zeit der Anstrengung der Klage die geklagte Verlassenschaft von Seite des minderjährigen C. bereits angetreten war, und daß somit das Klagebegehren nur gegen diesen und nicht gegen die der Passivlegitimation entbehrende Verlassenschaft gerichtet werden konnte; in der Erwägung, daß diese Verfehlung der Person des Geklagten in der Formulirung des Klagebegehrens dadurch nicht beseitigt wurde, daß im Klagsrubrum der minderjährige C. als diejenige Person bezeichnet wird, zu deren Handen die Klage zugestellt werden solle, da nur Derjenige als Geklagter angesehen werden kann, gegen den das Begehren gerichtet ist; in Erwägung, daß die Vormundschaft die pupillargerichtliche Zustimmung zu dieser Streiteinlassung einzuholen unterließ, was nach §. 233 a. b. G. B. um so mehr erforderlich war, als dem minderjährigen C. aus der Klage ein Nachtheil nicht erwachsen konnte, da er nicht geklagt, der Geklagte aber passiv nicht legitimirt war, so daß selbst im Falle, als über die Klage nicht Rede und Antwort gegeben worden wäre, weder C., noch die Verlassenschaft contumacirt werden konnte, sondern die Klage hätte zurückgewiesen werden müssen; in Erwägung, daß C. nicht der einzige erbserklärte Erbe des B. ist, sondern daß noch andere Erben vorhanden sind, auch nicht behauptet wurde, daß C. von den Miterben zur Proceßführung ermächtigt wurde; in

Erwägung, daß der Richter nach §. 1 w. g. G. O. von Amtswegen für ein den Proceßnormen entsprechendes Verfahren und nach §. 58 w. g. G. O., im Falle auf der einen oder anderen Seite die Legitimation zur Streitführung fehlt, das Verfahren aufzuheben und in die gehörige Ordnung zu leiten hat, das beschwerte Urtheil und das demselben vorausgegangene Verfahren von Amtswegen aufgehoben und die Klage wegen mangelnder Proceßlegitimation der geklagten Verlassenschaft zurückzustellen aufgetragen.

Gegen diese Entscheidung haben beide Streittheile den Revisionsrecurs ergriffen und es hat der k. k. oberste Gerichtshof, in Berücksichtigung folgender Umstände, daß der Richter nur in den im §. 1 w. g. G. O. angeführten Fällen berechtigt ist, eine bei ihm überreichte Klage von Amtswegen sogleich zu verwerfen, beziehungsweise zurückzustellen, daß keiner dieser Fälle hinsichtlich der Klage vorliegt, der Richter aber bei Erledigung der Klage nicht berechtigt ist, die passive Proceßlegitimation der geklagten Partei zu prüfen und er daher nach geschlossenem Verfahren auch nicht die Klage aus dem Grunde zurückstellen kann, weil nach seiner Ansicht die Person des Geklagten verfehlt ist; daß auch eine die Aufhebung des erstrichterlichen Urtheiles und des demselben vorausgegangenen Verfahrens rechtfertigende Nullität nicht vorliegt und eine solche insbesondere auch nicht durch den Mangel der pupillargerichtlichen Zustimmung zur Streiteinlassung von Seite der Vormundschaft des minderjährigen C. begründet ist, weil nach §§. 57 w. g. G. O. und 243 a. b. G. B. die Rechte der Minderjährigen vor Gericht durch die Vormundschaft zu vertheidigen sind und letztere daher verpflichtet ist, die Vertheidigung des Mündels gegen eine gegen denselben eingebrachte Klage zu führen — diesen Revisionsrecursen stattzugeben, die oberlandesgerichtliche Entscheidung zu beheben und dem Oberlandesgerichte aufzutragen befunden, unter Abfehung von den in obiger Entscheidung angeführten Aufhebungsgründen, über die Appellation des Klägers gegen das Urtheil, was Rechtens, zu entscheiden.

Nr. 87.

Wenn Streitgenossen der Haupteid über einen Umstand aufgetragen wird, welcher nach der Behauptung des Deferenten nur Einem derselben bekannt ist, genügt die Ablegung des Eides seitens dieses Einen und ist es nicht nothwendig, auf den Eid auch der übrigen Streitgenossen zu erkennen.

Entscheidung vom 30. October 1888, Z. 8563. (Abänderung der das Urtheil des k. k. Bezirksgerichtes Gradisca vom 30. September 1886, Z. 2628, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Triest vom 19. April 1888, Z. 895.)

In der mündlich verhandelten Rechtssache der Notherbinnen nach dem verstorbenen A. gegen B. und C. wegen Zuerkennung des Pflichttheiles hat das Bezirksgericht Gradisca dem Klagebegehren theilweise unbedingt stattgegeben.

Ueber Appellation beider Theile hat das Oberlandesgericht, in theilweiser Abänderung des angefochtenen Urtheiles, die Entscheidung der Streitsache rücksichtlich eines der klägerischen Ansprüche von der Ablegung des diesfalls von den Klägerinnen den Geklagten aufgetragenen Haupteides über die Behauptung abhängig gemacht, „daß der Geklagte C. dem verstorbenen A. versprach und Letzterer das Versprechen annahm, als theilweise Gegenleistung aus dem zwischen ihnen abgeschlossenen Leibrenten- und Schenkungsvertrage den ärztlichen Beistand für A. aus Eigenem zu bestreiten". Das Urtheil fügte bei, daß dieser Haupteid auf Seite der Delaten von jedem derselben abzulegen sei; während dasselbe im Falle ausdrücklicher oder stillschweigender Zurückschiebung es den Klägerinnen frei ließ, daß entweder die eine oder die andere den Eid antrete und abschwöre. — Gegen diesen Ausspruch beschwerten sich die Geklagten im Revisionszuge, indem sie behaupteten, das Oberlandesgericht habe dadurch, daß es der einen oder anderen unter den Klägerinnen frei ließ, im Rückschiebungsfalle den Eid anzutreten und abzuschwören, zu Gunsten der Klägerinnen ein Privilegium geschaffen, welches weder gerecht noch gesetzlich ist, weil, wenn man den Klägerinnen gestatten will, daß eine von ihnen den Eid ablege, dies auch den Geklagten gestattet sein muß; daß die Ableistung des Eides durch einen der Geklagten genüge, was sich aus deren Stellung im Processe ergebe, da sie eine solidarische Genossenschaft bilden, überdies nur dem Geklagten C. die Eidesableistung auferlegt werden könnte, da er allein von der zu beweisenden Thatsache Kenntniß hätte, während der andere Geklagte derselben ganz fremd wäre (ne è affatto estraneo);

daß die Klägerinnen die Person zu bezeichnen hatten, welcher sie den Haupteid auftragen; daß endlich, da sie dies unterlassen, der Haupteid unzulässig ist.

Der oberste Gerichtshof fand, der Revisionsbeschwerde der Geklagten theilweise stattgebend, den dispositiven Theil des in Beschwerde gezogenen Urtheiles hinsichtlich der Eventualität im Rückschiebungsfalle aufrechtzuerhalten; jedoch in dem anderen angefochtenen Punkte das oberlandesgerichtliche Urtheil dahin abzuändern, daß er auf den nur vom Geklagten C. zu leistenden Haupteid über den oberwähnten Umstand erkannte, von der Erwägung ausgehend, daß das Uebereinkommen, wonach C. verpflichtet wäre, die Krankheitskosten zu tragen, zwischen ihm und dem A. getroffen worden sei; daher, falls der aufgetragene Haupteid nicht rückgeschoben und vom B. geleistet werden sollte, noch nicht gefolgert werden könnte, daß das fragliche Uebereinkommen nicht stattgefunden habe; anderenfalls ohne weiters angenommen werden müßte, daß der Abschluß des Uebereinkommens nicht erwiesen worden sei, folglich die Ableistung des Eides durch den anderen Geklagten B. nicht nothwendig erscheint.

Nr. 88.

Die Berechnung der aus dem Meistbote einer im Executionswege veräußerten Realität zu berichtigenden Zinsen bedarf mit Rücksicht auf nachfolgende Gläubiger einer Abgrenzung des Zinsenlaufes und es kann nur der Tag der Versteigerung des unbeweglichen Gutes als der für diese Abgrenzung maßgebende Zeitpunkt angesehen werden (§. 17 a. h. P.).

Entscheidung vom 30. October 1888, Z. 13.844. (Bestätigung der gleichförmigen Bescheide des k. k. Bezirksgerichtes Fünfhaus vom 31. Juli 1888, Z. 736, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 11. September 1888, Z. 12.799.)

In der Realexecutionssache des A. gegen B. wegen Zahlung des Betrages von 11.000 fl. wurde nach gepflogener Einvernehmung der Interessenten vom ersten Richter die aus dem bei der executiven Feilbietung eines Hauses erzielten Meistbote von 46.000 fl. ö. W. zum Zuge gelangenden Satzposten an Capital und Nebengebühren ziffermäßig festgesetzt und wurde in diesem Bescheide unter Anderem auch ausgesprochen, daß die von der Sparcasse in St. Pölten sub 2, 3, 4 und 5 des Liquidirungsprotokolles angemeldeten 5 pCt. Zinsen von den Satzforderungen restlichen 1200 fl., 1800 fl., 1925 fl. und 960 fl. für die Zeit vom 18. April 1888, als

dem Feilbietungstage, bis zum Erfolglassungstage über Widerspruch des nachfolgenden Satzgläubigers C. für nicht liquid anerkannt werden, weil ebenso wie beim Verkaufe eines in eine Concursmasse gehörigen Gutes gemäß §§. 33 und 38 C. O. aus dem Erlöse lediglich die bis zur Concurseröffnung nicht länger als drei Jahre rückständigen Zinsen gleiche Priorität mit dem Pfandrechte für das Capital genießen, auch bei dem executiven Verkaufe einer Realität der Tag des Verkaufes derselben an den Meistbietenden als der Termin zu betrachten ist, über welchen hinaus Zinsen aus dem Meistbote nicht weiter angesprochen werden können.

Das Oberlandesgericht hat über den Recurs der Sparcasse St. Pölten den angefochtenen Bescheidtheil unter Bezugnahme auf die erstrichterliche Begründung und in der weitern Erwägung bestätigt, daß an dem Tage der erfolgten Realisirung der Hypothek und der hiedurch bewirkten Entlastung derselben durch Ueberwälzung der Hypothekarschulden auf den Kaufpreis auch das Pfandrecht der Hypothekarschuld in Ansehung des Capitals und der Zinsen aufhört, und daß deshalb auch nur die bis zum Feilbietungstage aushaftenden Zinsen als des Pfandrechtes theilhaftig angesehen und zur Befriedigung aus dem Kaufpreise der veräußerten Realität zugelassen werden können.

Dem außerordentlichen Revisionsrecurse der Sparcasse in St. Pölten wurde von dem obersten Gerichtshofe keine Folge gegeben, weil der im Revisionsrecurse angerufene §. 33 C. O. in dem die vorliegende Frage berührenden Theile durch den §. 17 a. G. G. eine Abänderung erfahren hat; weil die Berechnung der aus einem Meistbote zu berichtigenden Zinsen mit Rücksicht auf nachfolgende Gläubiger einer Abgrenzung des Zinsenlaufes bedarf, welche dem Einflusse schwankender Umstände von einer im vorhinein nicht bestimmbaren Tragweite entrückt bleiben muß; weil als der für diese Abgrenzung maßgebende Zeitpunkt nach der bestehenden Gesetzgebung nur der Tag der Versteigerung angesehen werden kann, und weil es an den Voraussetzungen des Hofdecretes vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, fehlt.

Nr. 89.

Sanction der dem Sachfälligen auferlegten, mittelst der allgemeinen Executionsbestimmungen nicht exequirbaren Verpflichtung zur Entlastung einer ihm abgesprochenen und lastenfrei dem Kläger zu übergebenden Parcelle seiner Liegenschaft.

Entscheidung vom 31. October 1888, Z. 4606 (bestätigend das das Urtheil des k. k. städt.-beleg. Bezirksgerichtes Cilli vom 24. December 1887, Z. 19.960, ändernde Urtheil des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 15. Februar 1888, Z. 1646).

Die Kläger begehrten mittelst Klage de praes. 30. Juni 1886, Z. 8515:

1. Der Geklagte sei schuldig, anzuerkennen, die Parcelle Nr. 37/3 K. G. Locha sei gemeinschaftliches Eigenthum der acht Kläger.

2. Der Geklagte sei schuldig, zu gestatten, daß diese Parcelle von der Realität E. Z. 25 K. G. Locha des Geklagten abgeschrieben und zu E. Z. 78 K. G. Locha der gemeinschaftlichen Realität der Kläger zugeschrieben werde, resp. daß bis zur erfolgten Löschung der Lasten für die Parcelle 37/3 eine neue Grundbuchseinlage eröffnet werde, auf welcher die Kläger als Eigenthümer zu vergewähren sind.

3. Der Geklagte sei weiters schuldig, binnen einer angemessenen, vom Gerichte zu bestimmenden Frist die Lasten, welche von der E. Z. 25 auf die für die Parcelle 37/3 neu zu eröffnende Grundbuchseinlage übertragen werden, zur grundbücherlichen Löschung zu bringen, oder die Zustimmung zur lastenfreien Abschreibung von der Realität E. Z. 25 K. G. Locha und Zuschreibung zur Realität E. Z. 78 K. G. Locha zu erwirken, alles dies bei sonstiger Execution.

Die erste Instanz hat dieses Klagebegehren aus meritorischen Gründen abgewiesen.

Ueber Appellation der Kläger wurde in zweiter Instanz ganz nach dem Klagebegehren erkannt und für die Erfüllung der sub 3 begehrten und anerkannten Verpflichtung eine Frist von 3 Monaten gesetzt.

Ueber die ordentliche Revision des Geklagten hat der k. k. oberste Gerichtshof das Urtheil der zweiten Instanz mit der Einschränkung bestätigt, daß, wenn der Geklagte der ihm auferlegten Verpflichtung zur Herbeiführung der Entlastung des Streitgegenstandes innerhalb der bestimmten Frist nicht nachkommt, die Kläger berechtigt sein sollen, Sicherstellung für denjenigen Schaden zu begehren, den sie im Falle einer Executionsführung erleiden können, welche zum Zwecke der Geltend-

machung der auf dem Streitgegenstande haftenden bücherlichen Rechte stattfinden sollte, wobei erwogen wurde, daß die Hinweisung auf die oberlandesgerichtliche Begründung zur Widerlegung der Ausführungen der Beschwerde genügt, daß aber die Vollstreckbarkeit der dem Geklagten bezüglich der Entlastung des Streitgegenstandes auferlegten Verpflichtung zu prüfen war, obgleich die gegen den ganzen Inhalt des oberlandesgerichtlichen Urtheiles gerichtete Revisionsbeschwerde eine besondere Anfechtung hierüber nicht enthält, daß die Androhung der allgemeinen Executionsbestimmungen im vorliegenden Falle nicht als zutreffend angesehen werden kann, da die Erfüllung und insbesondere die pünktliche Erfüllung der hier in Frage stehenden Verpflichtung nicht allein von dem Willen und der Thätigkeit des Geklagten abhängt, und da überhaupt die Verpflichtung zur Entlastung des Streitgegenstandes nicht zur Verpflichtung ausgedehnt werden könnte, die auf dem Streitgegenstande simultan haftenden Lasten vollständig zu tilgen, daß die dem Geklagten auferlegte Verpflichtung nicht ohne Sanction gelassen werden kann, daß diese Sanction bei der Unanwendbarkeit der allgemeinen Executionsbestimmungen und bei dem Ausschlusse der Möglichkeit, einen directen Zwang auf die betheiligten Dritten auszuüben, der Natur des zwischen den Streittheilen bestehenden Verhältnisses anzupassen ist, daß der Geklagte zweifellos verpflichtet erscheint, die Kläger bezüglich der Folgen der Belastung des Streitgegenstandes klaglos zu stellen, daß nach der Beschaffenheit der zur Zeit auf dem Streitgegenstande haftenden Lasten eine nachtheilige Folge für die Kläger nur im Falle des Zugriffes eines Realgläubigers auf den Streitgegenstand zu besorgen ist, daß die Kläger nicht der Gefahr ausgesetzt bleiben dürfen, die Befriedigung ihres Ersatzanspruches, welcher in einem solchen Falle entstehen sollte, in Frage gestellt zu sehen, und daß sich hieraus die Verpflichtung des Geklagten zur Sicherstellung für den Fall des Eintretens derartiger Ersatzansprüche ergibt.

Nr. 90.

Bei der Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft im Inlande, deren zur Vertretung berufene Gesellschafter ihren Wohnsitz im Auslande haben, ist die Bestellung eines vertretungsberechtigten, am Sitze der Handelsgesellschaft wohnhaften Procuristen erforderlich, und es ist dessen Eintragung in das Handelsregister anzumelden (Art. 45, 86 H. G.).

Entscheidung vom 7. November 1888, Z. 13.906. (Bestätigung der gleichlautenden Erledigungen des k. k. Kreis- als Handelsgerichtes Wiener-Neustadt vom 4. September 1888, Z. 4331, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 2. October 1888, Z. 13.793.)

Zwei Advocaten, ein Fabricant und ein Großhändler, alle vier in England wohnhaft, meldeten beim Kreis- als Handelsgerichte Wiener-Neustadt die Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft unter der Firma „W. A. Blain und Co." zur handelsgerichtlichen Registrirung an. Es wurde Wiener-Neustadt als der Sitz der Gesellschaft angegeben, allwo sich auch die Fabrik befindet.

Dieses Registrirungsansuchen wurde von der ersten Instanz in der Erwägung abgewiesen, daß die sämmtlichen nach dem Inhalte der Anmeldung zur Vertretung der Gesellschaft berufenen Personen ihren Wohnsitz im Auslande haben, ein zur Vertretung der Gesellschaft berufener, hier domicilirender Repräsentant derselben gleichfalls nicht bestellt, beziehungsweise zur Registrirung namhaft gemacht wurde, und mithin die zur Registrirung beantragte Angabe, derzufolge sich der gewerbliche, beziehungsweise kaufmännische Sitz des Unternehmens nichtsdestoweniger in Wiener-Neustadt befinden soll, weder den thatsächlichen Verhältnissen, noch den Anforderungen des Handelsgesetzes und beziehungsweise der Gewerbeordnung entspricht.

Ueber den von den Betheiligten ergriffenen Recurs hat das Oberlandesgericht den angefochtenen Bescheid des Kreisgerichtes unter Hinweis auf die analogen Bestimmungen der §§. 2 und 4 des Gesetzes vom 27. Juni 1878, R. G. Bl. Nr. 63, und des Art. 4 der kais. Verordnung vom 29. November 1865, R. G. Bl. Nr. 127, bestätigt.

Der k. k. oberste Gerichtshof hat dem eingebrachten a. o. Revisionsrecurse, in welchem geltend gemacht wird, daß die zweite Instanz nicht die Gründe der ersten Instanz acceptirte, und daß die in zweiter Instanz citirten Gesetze nicht anwendbar sind, indem in dem vorliegenden Falle nur das Handelsgesetz Anwendung findet, keine Folge gegeben, und dies in der Erwägung, daß die Angabe, welche Wiener-Neustadt als

den Sitz der Gesellschaft bezeichnet, durch die weitere Angabe widerlegt erscheint, nach welcher alle zur Vertretung berufenen Gesellschafter ihren Wohnsitz im Auslande haben; daß aber die Niederlassung in Wiener-Neustadt, in welcher die handelsgewerbliche Thätigkeit, nach den Angaben des Gesuches, selbstständig ausgeübt werden soll, nur als Zweigniederlassung gewürdigt werden kann; daß bei dieser Sachlage die Firma der Gesellschaft allerdings bei dem Kreisgerichte Wiener-Neustadt zu protokolliren ist, daß aber zur Zeit eine richtige Angabe über den Sitz der Gesellschaft fehlt; daß bei dem Umstande, als die in Wiener-Neustadt selbstständig auszuübende handelsgewerbliche Thätigkeit und die dadurch bedingte Vornahme von Rechtshandlungen, mit Rücksicht auf den Wohnsitz der zur Vertretung berufenen Gesellschafter, die Bestellung eines Procuristen zur nothwendigen Voraussetzung hat; im vorliegenden Falle nicht blos der Vorschrift des Art. 86, sondern auch der Anordnung des Art. 45 H. G. zu entsprechen ist und daß es sohin an den Voraussetzungen des §. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, fehlt.

Nr. 91.

Der richterliche Ausspruch, daß ein bestimmtes Rechtsgeschäft eine nach dem Anfechtungsgesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, anfechtbare Rechtshandlung sei, zieht nach den Bestimmungen dieses Gesetzes die rechtliche Folge nach sich, daß die bezügliche Rechtshandlung gegenüber dem Gläubiger, der sie angefochten hat, ohne irgend eine Einschränkung rechtsunwirksam wird (§. 35 Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36).

Entscheidung vom 14. November 1888, Z. 12.208. (Bestätigung des durch die Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 11. September 1888, Z. 4588, abgeänderten Urtheiles des k. k. Bezirksgerichtes Bruneck vom 19. Juli 1888, Z. 2742.)

Das Bezirksgericht in Bruneck hat in der mit Anfechtungsklage anhängig gemachten und summarisch verhandelten Rechtssache der M., als Klägerin, gegen C., als Belangte, wegen des gestellten Begehrens um das Erkenntniß: Die von J. in dem Vergleiche vom 15. Februar 1888 der C. für ihre Forderung per 360 fl. sammt 5 pCt. Zinsen seit 10. Februar 1880, dann 11 fl. verglichenen und weiteren Kosten gewährte Einräumung von Pfandrechten auf die dem J. gehörigen Mobilien und Realitäten des Vantschgutes in Campill sei eine anfechtbare, der Klägerin gegenüber rechtsunwirksame Rechtshandlung, es seien die von der Geklagten C. laut Relation

vom 23. Februar 1888, Z. 311, erwirkten Pfandrechte auf die darin beschriebenen Mobilien und die auf Grund des Vergleiches vom 15. Februar 1888, Fol. 34, des Bezirksgerichtes Enneberg mit Bezug auf den Bescheid des Bezirksgerichtes Bruneck vom 17. Februar 1888, Z. 585, erwirkten Pfandrechte auf die Realitäten des J. der Klägerin gegenüber rechtsunwirksam, und habe daher C. zu gestatten, daß diese Pfandobjecte, resp. der seinerzeitige Versteigerungserlös der Mobilien und Realitäten mit Ausschluß ihrer Forderung von 360 fl., vorerst über Befriedigung der vorhergehenden rechtsgiltigen Pfandforderungen zur Befriedigung für die der Klägerin zustehende Pfandforderung von 70 fl. 32 kr., der 5perc. Zinsen davon seit 1. Jänner 1887 und aller ergehenden Executionskosten dienen, auch sei die Geklagte schuldig, die Kosten zu bezahlen, — mit Urtheil vom 19. Juli 1888, Z. 2742, dem Klagebegehren vollen Inhaltes, ohne alle Einschränkung, stattgegeben.

Ueber die Appellation der Geklagten hat das Oberlandesgericht Innsbruck mit Urtheil vom 11. September 1888, Z. 4588, der Appellation theilweise stattgegeben, und in theilweiser Bestätigung, sowie theilweiser Abänderung des beschwerten Urtheiles zu Recht erkannt: Die von J. in dem gerichtlichen Vergleiche vom 15. Februar 1888, Z. 485, der C. für ihre Forderung per 360 fl. sammt 5 pCt. Zinsen seit 10. Februar 1888 und 11 fl. 22 kr. verglichenen und weiteren Kosten gewährte Einräumung von Pfandrechten auf die dem J. gehörigen Mobilien und Realitäten des Bantschgutes in Campill sei eine anfechtbare Rechtshandlung und der Klägerin gegenüber insoferne rechtsunwirksam, als C. dadurch in die Lage kam, vor der Klägerin Pfandrechte zu erlangen; die Geklagte sei daher schuldig, anzuerkennen, es gebühre ihr für ihre obige Forderung per 360 fl. sammt Zinsen und Kosten keine Priorität im Pfandrechte auf die in Folge Bescheides vom 17. Februar 1888, Z. 585, gepfändeten Realitäten und Fahrnisse des Schuldners J. vor jener Forderung der Klägerin per 70 fl. 32 kr. sammt 5 pCt. Zinsen seit 1. Jänner 1887 und der mit 7 fl. 64 kr. verglichenen, 6 fl. 89 kr. liquidirten und weiteren Kosten, für welche dieselbe auf Grund des Bescheides vom 7. März 1888, Z. 905, Pfandrechte erlangte, und sei weiters schuldig, zu gestatten, daß bei der seinerzeitigen executiven Vertheilung des Erlöses aus den gepfändeten Fahrnissen und Realitäten die vorstehende

Forderung der Klägerin in gleicher Priorität mit der ihrigen per 360 fl. s. A. zur verhältnißmäßigen Befriedigung gelange. Gründe: Der erste Richter hat der Proceßlage gemäß mit Recht angenommen, daß J. so verschuldet sei, daß die klägerische Forderung aus den gegen denselben theils schon abgeführten, theils noch im Zuge befindlichen Executionen nicht mehr werde gedeckt werden können. Daß der Mobilarerlös nur 588 fl. 36 kr. betragen habe und die Hälfte davon dem A. gehöre, sowie, daß die dem J. gehörige Hälfte durch die im Pfande vorgehenden Forderungen . . . . mehr als erschöpft werde, ist in den Proceßverhandlungen nicht widersprochen worden und auf die erst in der Appellationsbeschwerde vorgebrachte Behauptung, daß dem A. nicht die ganze Hälfte der versteigerten Fahrnisse gehöre, kann kein Bedacht genommen werden, um so weniger, als hiefür auch kein Beweis producirt wurde. Es ist ferner constatirt, daß der ideelle Antheil des J. am Vantschgute am 24. März d. J. auf nur 2400 fl. bewerthet wurde, während nach dem Hypothekencertificate mit Priorität vor der Forderung der Klägerin, darauf zur Hälfte repartirt, ohne Rücksicht auf Kosten und ausstehende Zinsen an Capitalsposten allein 3304 fl. 50½ kr. haften, so daß nur ganz außergewöhnliche Verhältnisse, die übrigens auch nicht behauptet wurden, zur Hoffnung berechtigen könnten, daß die Klägerin noch Deckung finden werde; die höchste Wahrscheinlichkeit aber dagegen spricht. . . . Nachdem überdies die Executionsfähigkeit der Forderung der Anfechtungsklägerin nicht bestritten und zur Evidenz bewiesen ist, so liegen alle Momente vor, welche der §. 32 A. G. zur Zulässigkeit der Anfechtung vorschreibt. Ebenso hat der erste Richter aus den zahlreichen vorliegenden Indicien mit Recht den Beweis als erbracht angenommen, daß der Geklagten zur Zeit der Pfandrechtseinräumung, 15. Februar 1888, die Absicht des J., andere Gläubiger und speciell die heutige Klägerin zu schädigen, bekannt war. Eine solche Schädigungsabsicht muß nämlich schon dann als vorhanden angenommen werden, wenn ein mit Klagen und Executionen verfolgter Schuldner, der, wie J., mit Grund voraussehen kann, daß sein Vermögen zur Befriedigung aller Gläubiger nicht zureicht, einzelnen Gläubigern freiwillig Deckung und Pfand gibt, während andere ihr Recht im ordentlichen Rechtszuge suchen müssen. Durch eine solche Begünstigung einzelner Gläubiger wird nämlich die nothwendige Folge erzeugt, daß

die erst später zur Execution gelangenden Gläubiger in den Pfandrechten hinter den begünstigten Pfandgläubigern zurückstehen müssen und erst nach diesen zur Befriedigung gelangen können. Wäre also auch die Absicht des Schuldners in solchem Falle vorzugsweise auf Begünstigung einzelner Gläubiger gerichtet und nicht direct auf Schädigung der anderen, so muß ihm die Schädigungsabsicht doch imputirt werden, da er die für die letzteren daraus nothwendig resultirenden schädlichen Folgen erkennen mußte und dessenungeachtet diese Handlung vollzog. Daß aber der heutigen Geklagten diese Absicht ihres Bruders J. bekannt war, erhellt schon daraus, daß sie, obwohl ihr nicht unbekannt geblieben sein konnte, daß gleichzeitig auch andere Gläubiger gegen denselben klagbar geworden waren, ihrem Vertreter in der Durchführung ihrer Rechtssache Eile anempfahl, die auf den 22. Februar 1888 angeordnete Tagfahrt einverständlich mit dem Schuldner schon am 15. Februar 1888 abhielt, bei derselben den Vergleich schloß, sich vor Ablauf der vierzehntägigen vereinbarten Zahlungsfrist Pfandrechte einräumen ließ und sofort auch den Vollzug der Execution begehrte. Uebrigens wäre ihr nach §§. 30, 4 des Anfechtungsgesetzes der Beweis obgelegen, daß sie von einer solchen Absicht keine Kenntniß hatte. Diesen Beweis aber hat sie nicht einmal angeboten. Es läßt sich daher nicht verkennen, daß die Pfandrechtseinräumung nach den §§. 29 und 30, 4 A. G. ein anfechtbarer Act sei. Wenn aber die Klägerin diese Anfechtbarkeit dahin ausdehnen will, daß ihr gegenüber die angefochtene Pfandbestellung unwirksam sei, so daß sie mit ihrer Forderung bei der Vertheilung des Feilbietungserlöses vor jener der Geklagten zur Befriedigung zu gelangen habe, so verlangt sie mehr als sie nach dem Gesetze und nach der Sachlage zu fordern berechtigt ist. Die Klägerin hat nämlich nicht bestritten, daß die Forderung der Geklagten per 360 fl. ö. W. ebenso wie die ihrige liquid und fällig war. Ueber beide Klagen war die Tagfahrt vom Richter auf den 22. Februar 1888 angeordnet. Hätte nun J. mit der heutigen Klägerin diese Tagfahrt ebenfalls auf den 15. Februar antedipirt und dabei mit derselben einen gleichen Vergleich geschlossen, wie er ihn mit C. schloß, ihr ebenfalls Pfandrechte auf sein gesammtes bewegliches und unbewegliches Vermögen eingeräumt und sie ebenfalls zum sofortigen Vollzuge der Execution ermächtigt oder, wenn die für beide Streittheile auf den 22. Februar

1888 angeordnete Tagfahrt mit beiden Theilen an diesem Tage abgehalten und für C. nicht antecipirt worden wäre und J. mit dieser einen gleichen Vergleich abgeschlossen hätte, wie mit der heutigen Klägerin, oder wenn endlich in anderer Weise Vorsorge getroffen worden wäre, daß die Executionsfähigkeit beider Klagsforderungen gleichzeitig eintrete, so würde M. nicht benachtheiligt und C. nicht begünstigt gewesen sein, und Erstere könnte einen Act, womit sie der C. in Rücksicht auf die Zeit der Exequirbarkeit der Forderung gleichgestellt worden wäre, mit Grund nicht anfechten. Wenn mit Hinblick auf die Gleichzeitigkeit der Tagfahrt und die Liquidität und Fälligkeit der beiderseitigen Forderungen der C. nicht die Möglichkeit geschaffen wurde, vor der M. Pfandrechte zu erwirken, so war C. nicht begünstigt, sondern lediglich der heutigen Klägerin gleichgestellt. Anfechtbar aber ist nur die Begünstigung, nicht die Gleichstellung. Durch die Gleichstellung ist das Recht der Klägerin gegen die Geklagte erschöpft. Daraus folgt aber nothwendig, daß M. nicht berechtigt ist, vor C. einen Vorzug zu verlangen. Eine solche Bevorzugung aber würde ihr dann zu Theil, wenn ihrem Klagebegehren gemäß die angefochtene Rechtshandlung ihr gegenüber ohne Beschränkung als rechtsunwirksam erklärt und sie dadurch in die Lage versetzt würde, bei der seinerzeitigen Erlösvertheilung vor der Geklagten ihre Befriedigung zu erlangen, während sie im Falle der Nichtberücksichtigung der Geklagten doch nur gleichzeitig mit derselben hätte Pfandrechte erlangen können. Das Gesetz vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, bezweckt nur die Hintanhaltung und respective Sanirung von Rechtshandlungen, wodurch eventuell nach der Intervention des Schuldners einzelne Gläubiger gegenüber anderen ungebührlich begünstigt werden sollen. Die ungebührliche Begünstigung aber wird nicht dadurch behoben, daß der Begünstigte in eine schlechtere Lage versetzt wird als diejenige, in die er ohne die Begünstigung gekommen wäre, sondern dadurch, daß ihm die unberechtigt angemaßte Vorzugsstellung benommen und jener Rechtszustand wiederhergestellt wird, welcher eingetreten wäre, wenn die Begünstigung nicht stattgefunden hätte. Wenn daher im vorliegenden Falle, wie oben gezeigt, bei gleicher Behandlung beider Streittheile beide gleichzeitig in die Lage gekommen wären, gegen den gemeinsamen Schuldner J. Execution zu führen, so wird die der C. zu Theil gewordene ungebührliche Begünstigung nicht da-

durch behoben, daß sie der M. im Pfandrechte nachgesetzt wird. Dadurch würde vielmehr eine ebenso ungerechtfertigte Begünstigung der Letzteren geschaffen, wie sie früher zum Vortheile der C. geschaffen worden war. Die Begünstigung behebt sich vielmehr dadurch, daß der Begünstigten der erschlichene Vorzug einfach aberkannt wird, wodurch sich die Gleichstellung in der Priorität der Pfandrechte, welche bei gleicher Behandlung beider Gläubigerinnen von Seite des J. und bei normalem Verlaufe der Execution eingetreten wäre, von selbst ergibt. In diesem beschränkten Maße war demnach der Appellation der Geklagten stattzugeben und in diesem Sinne das beschwerte Urtheil zu reformiren. — Gegen den abändernden Theil des obergerichtlichen Urtheils, betreffend die Einschränkung der Unwirksamkeit der angefochtenen Rechtshandlung, hat die Klägerin die ordentliche Revisionsanmeldung und Beschwerde überreicht und in derselben geltend gemacht, daß, nachdem auch von Seite des Oberlandesgerichtes angenommen wurde, daß die am 15. Februar 1888 seitens des J. erfolgte Pfandeinräumung für eine seiner Schwester C. (der Geklagten) zustehende Forderung von 360 fl. eine anfechtbare Rechtshandlung und die Klage im Principe berechtigt sei, mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 35 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, auch die Priorität der Pfandrechte der Klägerin von den durch die angefochtene Rechtshandlung der Geklagten eingeräumten Pfandrechten hätte anerkannt werden sollen, da ja die Folge der Anfechtung, nach dem Gesetze, eben die relative Rechtsunwirksamkeit des angefochtenen Rechtsgeschäftes gegenüber dem Anfechtenden ist.

Diesem ordentlichen Revisionsbegehren hat der oberste Gerichtshof stattzugeben und in Abänderung des angefochtenen oberlandesgerichtlichen Urtheils, insoweit damit das erstrichterliche Urtheil abgeändert wurde, das Urtheil des Bezirksgerichtes Bruneck in seiner Gänze wiederherzustellen, sowie auszusprechen befunden, daß die Geklagte schuldig sei, der Klägerin die Revisionskosten zu vergüten. Gründe: Die Revisionsbeschwerde der Klägerin erscheint vollkommen begründet, denn der richterliche Ausspruch, daß ein bestimmtes Rechtsgeschäft eine nach dem Anfechtungsgesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, anfechtbare Rechtshandlung sei, zieht nach den Bestimmungen dieses Gesetzes die rechtliche Folge nach sich, daß die bezügliche Rechtshandlung zwar in Rücksicht auf die dieselbe nicht anfechtenden Gläubiger in ihrem vollen Umfange intact in

Kraft bleibt, jedoch gegenüber dem Gläubiger, der sie angefochten hat, ohne irgend eine Einschränkung rechtsunwirksam wird und so zu betrachten ist, als ob sie gar nicht vorgenommen worden wäre.

Demnach ist die von J. in dem Vergleiche vom 15. Februar 1888, Z. 585, der heutigen Geklagten gewährte, durch die untergerichtlichen Urtheile als eine nach dem Gesetze vom 14. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, anfechtbare Rechtshandlung erklärte Einräumung von Pfandrechten auf die dem Schuldner gehörigen Fahrnisse und Realitäten des Bantschgutes in Campill nicht geeignet, der Geklagten für ihre Forderung gegenüber der anfechtenden Klägerin irgend ein Pfandrecht auf die erwähnten Objecte, und zwar weder mit einer Priorität vor der klägerischen Forderung, noch in gleicher Rangordnung mit derselben zu begründen. Ist dies aber der Fall, so konnte die vom Oberlandesgerichte ausgesprochene Einschränkung der Unwirksamkeit der angefochtenen Rechtshandlung, gegenüber der Klägerin, in keiner Weise statuirt werden.

Nr. 92.

Die Verhängung des im §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, angedrohten Arrestes ist auch dann, wenn eine das Armenrecht genießende Partei darum ansucht, an den vorschußweisen Erlag eines entsprechenden Alimentationskostenbetrages gebunden (Resolution vom 11. September 1784, J. G. S. Nr. 335, Hofdecret vom 8. November 1784, J. G. S. Nr. 361).

Entscheidung vom 20. November 1888, Z. 13.398. (Zurückweisung des wider die gleichförmigen Bescheide des k. k. Bezirksgerichtes Feldbach vom 29. August 1888, Z. 8933, und des k. k. Oberlandesgerichtes Graz vom 3. October 1888, Z. 9796, überreichten a. o. Revisionsrecurses.)

In der Executionssache der A. wider B. zur Hereinbringung von 450 fl. s. A. hat die Erstere, nachdem die Mobilarexecution in das Vermögen des Executen fruchtlos geblieben, das Gesuch um Verhaltung ihres Gegners zur eidlichen Angabe seines Vermögens eingebracht. Bei der über dieses Gesuch am 11. Mai 1888 angeordneten Tagsatzung hat B. angegeben, daß er außer der nothwendigen Leibeswäsche und Kleidung kein Vermögen besitze, sich jedoch geweigert, diese Angabe zu beschwören. In Folge dessen hat die A. mit Gesuch vom 15. Juni 1888 die Verhängung der Haft über den B. im Sinne des §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, begehrt. Bei der zur Vernehmung des Executen

über dieses Gesuch am 16. August 1888 angeordneten Tagsatzung ist derselbe bei seiner Weigerung, den Manifestationseid abzulegen, verblieben, während die A. ihr Begehren um Verhängung der Haft über ihren Gegner wiederholte und zugleich erklärte, daß sie, die das Armenrecht genießt, die Kosten für die Verpflegung des B. während der Haft nicht bestreiten könne. In Erledigung dieser Tagsatzung wurde nun die A. aufgefordert, vorerst einen entsprechenden Alimentationskostenbetrag vorschußweise zu erlegen, worauf sohin mit der weiteren definitiven Erledigung ihres Gesuches vom 15. Juni 1888 vorgegangen werden würde.

Ueber den dagegen eingebrachten Recurs der A. bestätigte das Oberlandesgericht den erstrichterlichen Bescheid in Erwägung, daß gemäß §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, rücksichtlich der Vollziehung der Haft des Schuldners die Bestimmungen der Gerichtsordnung und selbstverständlich der hiezu erflossenen Verordnungen über die Verhängung des Arrestes als Zwangsmittel anzuwenden sind; daß daher die Executionsführerin in Gemäßheit der Resolution vom 11. September 1784, J. G. S. Nr. 335, und der Hofdecrete vom 8. November 1784 und 29. September 1791, J. G. S. Nr. 361 und 205, sowie der Justizministerialerlässe vom 7. Jänner 1857, Z. 28.570, und 16. Februar 1856, Z. 3440, in jedem Falle, auch wenn sie das Armenrecht genießt, rechtzeitig bei sonstiger Verwirkung dieses Executionsmittels die in Gemäßheit des Hofdecretes vom 18. October 1817, J. G. S. Nr. 1379, vom Gerichte zu bemessende Alimentation zu erlegen hat.

Der oberste Gerichtshof fand dem a. o. Revisionsrecurse der A. keine Folge zu geben, weil die in Beschwerde gezogene Erledigung durch den Schlußsatz des §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, die Resolution vom 11. September 1784, J. G S. Nr. 335, und die Hofdecrete vom 8. November 1784 und 29. September 1791, J. G. S. Nr. 361 und 205, gesetzlich begründet ist.

Nr. 93.

Die im §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, normirte Fristenherabsetzung erstreckt sich auch auf Recurse.

Entscheidung vom 20. November 1888, Z. 13.573. (Bestätigung der Verordnung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 2. October 1888, Z. 13.807.)

In einer schriftlich verhandelten Handelssache wurde der Recurs des Klägers gegen den die begehrte Erstreckung der Recognoscirungstagsatzung abweisenden Bescheid des Handelsgerichtes Wien vom 1. September 1888, Z. 118.271, in der Erwägung, daß im Sinne des §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, auch Recurse in Handelssachen binnen acht Tagen zu überreichen sind, der vorliegende Recurs gegen den am 6. September 1888 zugestellten Bescheid aber erst am 20. September 1888 eingebracht wurde, als verspätet zurückgewiesen. Dawider erhob Kläger den Revisionsrecurs, worin bemerkt wird, der §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, bestimme blos, daß die zur Anmeldung der Appellation oder Revision oder Nullitätsklage, wie zur Ueberreichung der diesfälligen Beschwerdeschriften auf vierzehn Tage bestimmte Frist in Handelssachen auf acht Tage herabgesetzt wird; von Recursen ist keine Rede; es gelte für sie daher die allgemeine Frist von vierzehn Tagen.

Der oberste Gerichtshof fand unter Abweisung des Revisionsrecurses die angefochtene Verordnung in der Erwägung zu bestätigen, daß der §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, zwar nur von der Frist zur Anmeldung der Appellation oder Revision oder Nullitätsklage und zur Ueberreichung der diesfälligen Beschwerdeschriften spricht, daß derselbe sich jedoch ausdrücklich auf das 25. Capitel der allgemeinen Gerichtsordnung beruft, in welchem die gleiche Frist von vierzehn Tagen sowohl zur Anmeldung der obbezeichneten Rechtsmittel, als zur Ueberreichung der Recurse festgesetzt wird, und daß, wenn in demselben die zur Geltendmachung obiger Rechtsmittel im 15. Capitel der allgemeinen Gerichtsordnung auf vierzehn Tage bestimmte Frist auf acht Tage herabgesetzt wird, dies auch hinsichtlich der Frist zur Ueberreichung der Recurse gelten muß, da laut des §. 2 des citirten Patentes die Herabsetzung der in der allgemeinen Gerichtsordnung bestimmten Fristen vorzüglich wegen der in den Mercantilgeschäften erforderlichen ganz besonderen Beförderung erfolgt ist, und es

daher dem Zwecke dieser Bestimmung widersprechen würde, wenn dieselbe nicht auch bezüglich der Recurse zur Anwendung käme.

Nr. 94.

Die Behauptung der Liquidatoren einer registrirten Genossenschaft, es sei die sonst vollkommen durchgeführte Liquidation wegen des Honoraranspruches zweier der Liquidatoren noch nicht beendet, ist unbegründet, und die bei solcher Sachlage an die Liquidatoren unter Androhung von Ordnungsstrafen gerichtete Aufforderung, um Löschung der Firma einzuschreiten, in Art. 25 und 26 H. G. begründet.

Entscheidung vom 28. November 1888, Z. 13.757. (Bestätigung der gleichlautenden Erledigungen des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 21. August 1888, Z. 41.477, und des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 2. October 1888, Z. 13.393.)

Das Oberlandesgericht Wien hat dem Recurse der Liquidatoren des Escompte- und Sparvereines der inneren Stadt Wien, registrirte Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung, wider den Bescheid des Handelsgerichtes Wien, womit den Liquidatoren der genannten Genossenschaft in Liquidation der Auftrag ertheilt wurde, bis längstens 21. September 1888 um die Löschung der Liquidationsfirma so gewiß einzuschreiten, als sonst von jedem der säumigen Liquidatoren eine Ordnungsstrafe von 100 fl. ö. W. eingehoben würde, keine Folge gegeben und den angefochtenen Bescheid in der Erwägung bestätigt, daß das Handelsgericht nach Art. 26 H. G. verpflichtet ist, die Betheiligten zur Befolgung der Vorschriften der Art. 19, 21 und 25 H. G. von Amtswegen durch Ordnungsstrafen anzuhalten und daß nach dem Inhalte der Entscheidung des obersten Gerichtshofes vom 27. Juni 1888, Z. 7712, sowohl die erfolgte Auflösung der genannten Genossenschaft, als auch die Beendigung der Liquidation außer Zweifel steht.

Dem außerordentlichen Revisionsrecurse, in welchem im Wesentlichen angeführt wird, daß noch Klagen gegen die Genossenschaft anhängig sind, demnach die Liquidation nicht als zu Ende geführt angesehen werden kann, wurde vom k. k. obersten Gerichtshofe mit dem Beifügen keine Folge gegeben, daß das Behaupten des Bestandes von Honoraransprüchen, welche zwei Liquidatoren und deren Vertreter erheben zu können vermeinen, keineswegs geeignet ist, die Richtigkeit der Thatsache der Beendigung der Liquidation in Zweifel zu

ziehen; daß auch in dem Revisionsrecurse nichts vorgebracht wurde, was die Geschäfte der Liquidatoren erkennen ließe, welche diese, ungeachtet der Befriedigung der Concursgläubiger und ungeachtet des gänzlichen Mangels eines Genossenschaftsvermögens, sowie eines der Genossenschaft zustehenden Vermögensanspruches, noch durchzuführen hätten; und daß es sonach augenscheinlich an den Voraussetzungen des §. 16 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, fehlt.

Nr. 95.

1. Der Beweiskraft einer ausländischen Amtsurkunde, deren Echtheit im Processe nicht bestritten wird, steht der eingewendete Mangel der Legalisirung nicht im Wege (§. 127 a. G. O.). 2. Die Zahlungspflicht, welche sowohl urkundlich mittelst ausgestellter, wenn auch inzwischen verjährter Wechsel, als auch durch Abschlagszahlungen anerkannt ist, wird dadurch nicht behoben, daß hinsichtlich der Beweiskraft des ausländischen Buchauszuges, auf welchen sie zunächst gestützt wird und dessen entscheidende Eintragungen unbestritten blieben, der Nachweis der Gegenseitigkeit (§. 22 E. G. zum H. G. B.) nicht erbracht ist.

Entscheidung vom 12. December 1888, Z. 14.247. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. städt.-beleg. Bezirksgerichtes St. Pölten vom 23. Juni 1888, Z. 5788, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 2. October 1888, Z. 13.337.)

Kläger behaupten, daß der ehemals in Calais ansässige Banquier F. S. auf Grund eines am 16. April 1875 vor dem Notar der französischen Republik in Calais geschlossenen Vertrages dem Ch. A., welcher damals in Calais eine Füllfabrik betrieb, und seiner Gattin V. A., geborne L., einen Credit bis zum Betrage von 4000 Frcs. eröffnet habe, welcher im Contocorrente bis Juli 1877 zu dem Betrage von 30.000 Frcs. aufgelaufen sei. Kläger behaupten ferner, daß die Geklagten in Anerkennung dieser Contocorrentforderung von ursprünglich 30.000 Frcs. sechs Solawechsel von je 5000 Frcs. ausgestellt haben, von denen inzwischen einer einbringlich gemacht worden sei, und begehren als gerichtlich bestellte Verwalter der Concursmasse des mittlerweile falliten F. S. mit Klage de praes. 15. März 1888, Z. 2651, die Rückzahlung des noch ausständigen Restbetrages per 25.000 Frcs., und zwar von Ch. A. als Solidarschuldner allein. Der Geklagte gibt den Abschluß des oben erwähnten Creditvertrages zu, negirt jedoch, auf Grund desselben im Contocorrente einen Betrag von 30.000 Frcs., rücksichtlich 25.000 Frcs.

schuldig geworden zu sein, bestreitet die Richtigkeit des Contocorrentes und der Bücher der Kläger, gibt die Thatsache der Ausstellung der oben erwähnten sechs Solawechsel zu, bestreitet jedoch, daß dies in Anerkennung dieses Contocorrentes geschehen sei, und bestreitet die active Klagslegitimation der Kläger.

Diesen Widersprechungen gegenüber produciren die Kläger außer dem Originale des anerkannten Creditvertrages einen von dem Handelstribunale in Calais beglaubigten Auszug der Handelsbücher des F. S. mit einem Saldo per 30.455 Frcs. 70 Cts. zu Lasten des Geklagten, welchen Buchauszug sie sich erfüllungsweise zu beschwören erbieten, tragen überdies dem Geklagten diesfalls einen negativen referiblen Haupteid auf und produciren zur Erhärtung ihrer Klagslegitimation das Originale des Beschlusses des Handelsgerichtes in Calais vom 23. März 1886, durch welches F. O. und H. F. zur definitiven Masseverwaltung des Cridatars F. S. bestellt werden.

Das Gericht erster Instanz wies das Klagebegehren ab. In den Gründen wird im Wesentlichen Folgendes angeführt: Es muß vor Allem bemerkt werden, daß das dem Rechtsstreite zu Grunde liegende Creditgeschäft unzweifelhaft ein zwischen einem Ausländer und einem Inländer, resp. zwischen Ausländern im Auslande abgeschlossener Vertrag ist, welcher im Sinne des §. 37 a. b. G. B. nach dem Gesetze des Entstehungsortes, im vorliegenden Falle also nach französischem Rechte zu beurtheilen wäre, allein, nachdem die Parteien in keiner Weise die Staatsangehörigkeit der ursprünglichen Contrahenten im Processe geltend gemacht haben, war dieselbe nach den Grundprincipien des streitigen Verfahrens von dem Richter auch nicht in Rücksicht zu ziehen. Die Klage selbst war aus nachstehenden Gründen formeller Natur abzuweisen: 1. Wegen der mangelnden activen Klagslegitimation, welche von dem Geklagten bestritten, daher von dem Richter zu prüfen, bezw. von den Klägern unter Beweis zu stellen ist. Die Concursmasseverwaltung des F. S. klagt aus einem zwischen F. S. und Geklagtem abgeschlossenen Rechtsgeschäfte und legitimirt sich lediglich durch das oben erwähnte Bestellungsdecret des Handelstribunales in Calais, welches über den Umfang der Vertretungsbefugnisse, also auch über die Legitimation zur Proceßführung keinen Aufschluß gibt, und wäre es daher Sache der Kläger gewesen, im Hinblicke auf

die Bestimmungen der §§. 33 und 34 a. b. G. B. zu beweisen, ob und inwiefern die Concursmasseverwaltung zur Führung dieses Processes legitimirt sei, durch ihre Proceßhandlungen den ursprünglichen Gläubiger obligire, zu welchem Beweise die Kläger sich nicht einmal erboten haben. 2. Wegen Mangels des gehörigen Beweisanbotes in der Sache selbst. Kläger produciren über den bezüglichen Widerspruch des Geklagten einen gerichtlich beglaubigten Auszug ihres Contocorrentes mit dem Geklagten und erbieten sich, die Richtigkeit des Contocorrentes zu beschwören, tragen überdies dem Geklagten den negativen referiblen Haupteid dahin auf, „er schwöre, daß er in Folge des Credites, den ihm F. S. im Jahre 1875 und in den darauffolgenden Jahren eingeräumt hat, demselben den Betrag von 30.000 Frcs. nicht schuldig geworden sei, und daß er von diesem Betrage, nachdem 5000 Frcs. von ihm bereits einbringlich gemacht worden sind, nicht noch den Betrag von 25.000 Frcs. aufrecht schuldig sei". Allein das Gericht war nicht in der Lage, auf den einen oder anderen dieser Beweise einzugehen. Anlangend den Beweis durch die Handelsbücher mit dem Erfüllungseide muß auf die Bestimmungen des §. 33 a. b. G. B. und §. 22 H. G. (Einführungsgesetz) hingewiesen werden, aus welchem hervorgeht, daß die Beweiskraft eines ausländischen Handelsbuches in ihrer Wirksamkeit vor dem österreichischen Gerichte, resp. einem österreichischen Staatsangehörigen gegenüber von der Beobachtung der Reciprocität abhängt, deren Vorhandensein Kläger zu behaupten und zu beweisen hatten, was aber nicht geschehen ist. Abgesehen davon haben die Kläger vollständig unterlassen, auch nur anzuführen, ob sie die Beweiskraft der F. S.'schen Bücher als protokollirte oder nichtprotokollirte Kaufleute gegenüber einem Kaufmanne oder Nichtkaufmanne in Anspruch nehmen, und haben damit verabsäumt, dem Richter diejenigen Momente an die Hand zu geben, nach denen er sowohl die Beweiskraft als die Beweisdauer von Handelsbüchern zu beurtheilen hat. Konnte das Gericht aus den erwähnten Gründen auf diese Art des Beweises nicht abgehen, so war es ebenso wenig in der Lage, den Beweis durch Haupteid seiner Entscheidung zu Grunde zu legen, nachdem ein Haupteid darüber, daß Geklagter auf Grund des Creditvertrages einen Betrag von 30.000 Frcs. schuldig geworden sei und einen Betrag von 25.000 Frcs. noch aufrecht schulde, als sich nicht auf Thatsachen beziehend,

absolut unzulässig erscheint, ganz abgesehen von dem Umstande, daß ein Contocorrent (Saldo) an sich keinen Verpflichtungsgrund repräsentirt und nicht wohl einleuchtend ist, wie Jemand aus einem Credite bis 4000 Frcs. die Summe von 30.000 Frcs. schuldig werden kann. Schließlich ist zu bemerken, daß das sub 1 über die klägerische Legitimation ad processum Gesagte sich auch auf die Legitimation der Kläger zum Eide bezieht.

Ueber Appellation der Kläger änderte das Oberlandesgericht das angefochtene Urtheil dahin ab, daß dem Klagebegehren stattgegeben wurde. Gründe: Was die Legitimation der Kläger betrifft, so hat der Geklagte zwar excipiendo die Klagebeilage, welche die Ernennung der Kläger zu definitiven Concursmasseverwaltern enthält, für bedenklich erklärt, im Uebrigen aber die Echtheit und Authenticität dieser Urkunde nicht widersprochen. Daß die Einbringung der Massefordernngen zu den wesentlichen Obliegenheiten des Verwalters einer Concursmasse gehöre, ist aber nicht blos in dem österreichischen Concursgesetze enthalten, sondern fließt derart aus der Natur der Sache, daß hierüber wohl jeder weitere Beweis überflüssig wäre, zumal das Klagepetit gar nicht auf Zahlung der Schuld zu Handen der Kläger gerichtet ist, und der Art und Weise, in welcher von dem Geklagten, der übrigens bereits in Folge des in Rechtskraft erwachsenen und im Processe beigelegten Contumazurtheiles Abstattungen geleistet hat, die Zahlung zu effectuiren sein wird, gar nicht präjudicirt. Gegenüber den Bemerkungen, mit welchen die Kläger ihre Appellationsbeschwerde einleiten, ist zwar allerdings darauf zu verweisen, daß der Geklagte gar nicht bestreitet, in ein Schuldverhältniß zu F. S. getreten zu sein und auch, wie eben erwähnt, bereits Zahlungen geleistet hat, daß es vielmehr die Höhe der dem F. S. erwachsenen Forderung ist, welche den Gegenstand des Streites bildet. Auch ist es richtig, daß die Formulirung des aufgetragenen Haupteides, abgesehen davon, daß die Kläger mit Rücksicht auf die in Betracht kommenden Creditposten die Entstehung einer weit höheren als einer Forderung von 30.000 Frcs. erweisen müßten, dem Sinne und Wortlaute des Hofdecretes vom 18. Februar 1846, J. G. S. Nr. 933, widerstreitet, und Dasjenige, was die Kläger in ihrer Appellationsbeschwerde in Betreff der Posten anführen, aus welchen sich die Forderung zusammensetzt, nur geeignet ist, dies vollständig in's Klare

zu setzen, während in Ansehung des Buchbeweises die Berufung auf die in den Appellationsbeschwerden citirten Staatsverträge, die Kläger der dem §. 22 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche, dann dem Patente vom 12. December 1785, J. G. S. Nr. 502, und dem Hofdecrete vom 4. Mai 1787, J. G. S. Nr. 676, entsprechenden Nothwendigkeit, die Grundlagen für die Anwendung der materiellen Reciprocität darzuthun, nicht enthebt, da derartige, die Beweisführung betreffende Proceßnormen der Regelung durch einen speciellen Rechtshilfevertrag bedürften und endlich überhaupt nicht vorliegt, daß rücksichtlich der Streittheile die Voraussetzungen eintreten, von welchen im Sinne der §§. 19 und 20 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche die über eine bestimmte Zeitgrenze hinausreichende Beweiskraft der Bücher abhängt. Es kann aber auf diese Beweise in dem vorliegenden Processe gar nicht ankommen, sondern es war dem Klagebegehren unbedingt stattzugeben. Der Geklagte hat zwar die Angabe der Kläger über die Umstände, unter welchen die Ausstellung der in der Klage allegirten Urkunden, deren Wechseleigenschaft nicht bestritten wird, stattgefunden hat, theilweise widersprochen, die durch ihn erfolgte Ausstellung dieser Urkunden dagegen ausdrücklich anerkannt. Besagte Urkunden enthalten die Uebernahme der Verpflichtung zur Zahlung der Summe von je 5000 Frcs., zusammen also einer Summe von 30.000 Frcs. an F. S., und wenn sie auch in Folge der eingetretenen Verjährung keine selbstständige Geltung als Wechsel mehr in Anspruch nehmen können, so liegt doch in der Ausstellung derselben durch den Geklagten eine concludente Handlung, in welcher die Anerkennung seiner Schuld an F. S. in einem der Gesammtsumme der Wechsel gleichkommenden Betrage gefunden werden muß, so lange der Geklagte nicht darthut, daß die Fertigung dieser Documente auf einen ihre natürliche Bedeutung ausschließenden Anlaß zurückzuführen sei. Dies ist seitens des Geklagten nicht geschehen, vielmehr erhellt aus seinen eigenen Anführungen die Beziehung der Klageallegate auf die eingeklagte Contocorrentschuld, und dasjenige, was er über das damalige Andringen des F. S. vorbringt, ist natürlich nicht geeignet, das Vorhandensein eines die Bedeutung des Actes ausschließenden rechtswidrigen Zwanges zu constatiren. Bei dieser Sachlage wäre es dem Geklagten obgelegen, wenn er trotzdem den Bestand der Forderung in dem eingeklagten

Betrage bestreiten will, den unterlaufenen Irrthum oder Unrichtigkeiten der Rechnung offenzulegen. — Hiegegen überreichte der Geklagte die Revisionsbeschwerde, worin hauptsächlich geltend gemacht wird: es fehle dem die definitive Masseverwaltung bestellenden handelsgerichtlichen Decrete die vorgeschriebene Legalisirung; die Natur der Sache könne nicht angerufen werden; es sei nicht bewiesen, daß man die Natur der Sache in Frankreich zu Gunsten von Oesterreichern gelten lasse; das Contumazurtheil sei hier nicht zu verwerthen; die Zahlungen erfolgten damals durch den Dienstgeber F. A.; zur Begründung der Bereicherungsklage müsse das Rechtsgeschäft dargethan werden; ein verjährter Wechsel beweise nichts; es wurde bestritten, daß Wechsel für Contocorrentforderungen acceptirt wurden; die Klage sei keine Bereicherungsklage. — Die Einrede betont, daß die Wechsel auch Beweismittel seien, daß das Erlöschen des Wechselrechtes noch nicht die Forderung tilge, und daß im vorliegenden Falle die Schädigung durch Bereicherung augenfällig sei.

Der oberste Gerichtshof wies das Revisionsbegehren ab und bestätigte die oberlandesgerichtliche Entscheidung, wobei erwogen wurde, daß die Echtheit des handelsgerichtlichen Decretes, durch welches die definitiven Masseverwalter bestellt wurden, nicht bestritten worden ist, daß demnach der Mangel der Legalisirung dieser Urkunde der Beweiskraft derselben nicht im Wege stehen kann; daß durch dieses Decret die Repräsentanz der Concursmasse dargethan ist; daß der Geklagte nichts angeführt hat, woraus eine Einschränkung der Befugnisse der auftretenden Repräsentanten der Concursmasse zu folgern wäre; daß es an einem Anlasse fehlt, die Beweiskraft des vorgelegten Buchauszuges zu erörtern, da die allgemein gehaltenen Widersprechungen des Geklagten sich mit Rücksicht auf dessen Geständniß, seine aus dem Creditverhältnisse mit dem Cridatar entstandene Schuld noch nicht getilgt zu haben, als nicht beachtenswerth darstellen, da der Geklagte nicht einmal behauptet, gegen die Rechnung des Creditgebers eine Reclamation in Gemäßheit des Art. 4 des Creditvertrages je erhoben zu haben, und da der Geklagte die einzelnen Eintragungen des zur Begründung der Klage vorgelegten Buchauszuges, aus denen sich die Höhe der Schuld des Geklagten ergibt, völlig unerörtert ließ; und daß die Schlußfolgerung, welche die zweite Instanz aus der Acceptation der vorgelegten Wechsel zog, sich um so weniger bemängeln läßt, als der

Geklagte die in dem Buchauszuge enthaltenen, diese Wechsel betreffenden Eintragungen unbestritten ließ, und als er auch keinen Entstehungsgrund dieser Wechsel angeführt hat, welcher dem in Frage stehenden Creditverhältnisse fremd wäre.

Nr. 96.

Auf Bestandverträge, welche nicht auf eine die vorgeschriebenen Zinstermine überschreitende Dauer abgeschlossen sind, sondern von einem Zinstermine zum anderen nur durch die Unterlassung der Aufkündigung erneuert werden, ist §. 1118 a. b. G. B. nicht anwendbar.

Entscheidung vom 12. December 1888, Z. 14.248. (Bestätigung des durch die Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 6. November 1888, Z. 15.046, abgeänderten Urtheiles des k. k. städt.-deleg. Bezirksgerichtes Leopoldstadt vom 12. October 1888, Z. 47.846.)

Mit Klage vom 29. Juni 1888 begehrte der Hausadministrator A. unter Berufung auf den §. 1118 a. b. G. B. die Aufhebung des mit dem Geklagten B. geschlossenen Bestandvertrages, sowie den richterlichen Ausspruch, daß der Geklagte die Wohnung binnen 3 Tagen zu räumen habe, weil Letzterer zur Zeit der Klage von dem im Februar fällig gewesenen, im vorhinein zu zahlenden vierteljährigen Miethzins per 125 fl. 60 kr. den Betrag von 50 fl. schulde und auch den im Mai 1888 fälligen Zins noch nicht bezahlt habe. Hiegegen wendet B. ein, a) daß A. zu der Klage nicht legitimirt erscheint, und b) daß der §. 1118 a. b. G. B. sich nur auf den Fall eines auf bestimmte Zeit abgeschlossenen Miethvertrages beziehe, wo vor dem vertragsmäßigen Endtermine aus bestimmten Gründen die Kündigung zugelassen wird.

Das Gericht erster Instanz wies die Klage aus nachstehenden Gründen ab: Die erste Einwendung ist durch die Aussagen des als Zeugen vernommenen Eigenthümers des Hauses widerlegt. Was die zweite Einwendung anbelangt, geht schon aus der Natur der übrigen, sowohl in dieser Gesetzesstelle, als auch in dem mit derselben zusammenhängenden §. 1117 a. b. G. B. aufgezählten Fällen hervor, daß das Gesetz im §. 1118 a. b. G. B. das Begehren auf Räumung ohne unnöthigen Aufschub — insbesondere ohne Kündigung — für zulässig erklärt. Die §§. 1117 und 1118 a. b. G. B. enthalten eben Ausnahmen von dem in den §§. 1113, 1116 a. b. G. B. aufgestellten Regeln und es weist

insbesondere der Wortlaut des §. 1117 a. b. G. B.: „der Bestandnehmer ist berechtigt, auch vor Verlauf der ausdrücklich oder stillschweigend bedungenen Zeit von dem Bestandvertrage abzustehen . . . .“ durch das Wort „auch“ darauf hin, welches ganz überflüssig sein würde, wenn diese Gesetzesstellen nur für auf bestimmte Zeit geschlossene Bestandverträge Geltung hätten. Es ist aber richtig, daß das vorerwähnte Recht des Bestandgebers, die Räumung des Bestandgegenstandes ohne vorherige Kündigung zu begehren, diesem erst dann zusteht, wenn trotz geschehener Einmahnung nach Ablauf eines Termines — hier eines Quartales — der Miethzins für den früheren Termin noch nicht entrichtet ist. Weil nun der Geklagte zur Zeit der Klage, d. i. nach Ablauf des Februar-Mai-Termines 1888, und vor Ablauf des Mai-August-Termines 1888 außer dem am 1. Mai 1888 fällig gewesenen Zinse nur noch den vom Februar, nicht aber auch den vom November 1887 schuldete, so ist eine Voraussetzung zur Ausübung dieses Rechtes des Bestandgebers nicht vorhanden, und mußte deshalb das Klagebegehren abgewiesen werden, ganz abgesehen von dem nach Einbringung der gegenwärtigen Klage z. Z. 28.757 am 12. Juni 1888 abgeschlossenen Vergleiche, wodurch implicite dem Geklagten auch eine weitere Benützung — mindestens bis August 1888 — der fraglichen Wohnung zugestanden wurde.

Auf Appellation des Klägers änderte das Oberlandesgericht das angefochtene Urtheil ab und gab dem Klagebegehren statt. Gründe: Der Geklagte gibt zu, daß er zur Zeit der Klageeinbringung, d. i. am 29. Juni 1888, von dem am 1. Februar 1888 fällig gewesenen Quartalzinse den Betrag von 50 fl. und den am 1. Mai 1888 fällig gewesenen Quartalzins per 125 fl. zur Gänze nicht bezahlt habe; er widerspricht jedoch, daß er wegen Zahlung dieser Rückstände vom Kläger eingemahnt wurde, und weist weiters darauf hin, daß Kläger am 8. Juni 1888, sub Z. 28.757, den Zins in der Höhe von 185 fl. eingeklagt, den Zahlungsbefehl erwirkt und am 12. Juli 1888 nach Restringirung seines Klagebegehrens auf 105 fl. mit ihm einen Vergleich abgeschlossen habe, nach welchem der Geklagte sich verpflichtete, den Betrag von 105 fl. sammt Zinsen und Kosten am 30. September 1888 an den Kläger zu bezahlen. Der Kläger hat daher mit Hinblick auf §. 1118 a. b. G. B. zu erweisen, daß Geklagter mit Ablauf des Termines den rückständigen Zins nicht vollständig

entrichtet hat und vom Kläger vorher wegen Berichtigung des Zinses eingemahnt worden sei. Der Erstrichter hat nun das Klagebegehren aus dem Grunde abgewiesen, weil unter dem im §. 1118 a. b. G. B. gewählten Ausdrucke „Termin" der Ablauf eines Quartales, also der Ablauf eines Zeitraumes, zu verstehen sei, und Geklagter zur Zeit der Klagsanbringung, d. i. nach Ablauf des Februar- und Mai-Termines 1888, und vor Ablauf des Mai-August-Termines 1888 außer dem am 1. Mai 1888 fällig gewesenen Zinse nur noch den vom Februar 1888, nicht aber auch den vom November 1887 fällig gewesenen Zins schuldete, weil sohin eine Voraussetzung zur Ausübung dieses Rechtes des Bestandgebers nicht vorhanden war, ganz abgesehen von dem nach Einbringung der gegenwärtigen Klage am 12. Juni — soll richtig 12. Juli 1888 heißen — abgeschlossenen Vergleiche, wodurch implicite dem Geklagten auch eine weitere Benutzung der fraglichen Wohnung mindestens bis August 1888 zugestanden wurde. Diese Auslegung des §. 1118 a. b. G. B. kann jedoch nicht als richtig angesehen werden, weil aus dem Zusammenhalte dieses Paragraphen mit dem §. 705 a. b. G. B., in welchem die Ausdrücke Termin und Zeitpunkt synonym gebraucht werden, sich ergibt, daß unter dem Ausdrucke „Termin" nicht ein Zeitraum, sondern ein bestimmter, für irgend ein Ereigniß vorgesehener Zeitpunkt, somit im vorliegenden Falle der Verfallstag des Zinses, d. i. der 1. Mai 1888, zu verstehen sei. Nachdem nun der Geklagte zugibt, daß er den am 1. Mai 1888 fällig gewordenen Zins nicht bezahlte und mit 50 fl. vom Februarzinse 1888 rückständig war, so hat der erste Weisungsgrund des erstrichterlichen Urtheiles keinen Halt. Aber auch der zweite Weisungsgrund, daß durch den geschlossenen Vergleich der Miethvertrag stillschweigend wenigstens bis zum 1. August 1888 verlängert worden sei, ist hinfällig, weil aus dem Umstande, daß Kläger bezüglich des eingeklagten Zinses einen Vergleich schloß, durchaus nicht gefolgert werden kann, daß er auf die Geltendmachung seines bereits eingeklagten Rechtes, nämlich die Auflösung des Vertrages zu verlangen, verzichtet habe; diese beiden, dem Bestandgeber zustehenden Rechte müssen strenge auseinandergehalten werden, und es widersprüche der Sachlage, dem Inhalte des Vergleiches und dem Sinne des §. 863 a. b. G. B., wenn aus dem Vergleichsabschlusse eine Verzichtleistung des Klägers auf sein Recht, die Auflösung des Vertrages zu begehren, abge-

leitet werden wollte. Auch die weitere Voraussetzung des §. 1118 a. b. G. B., daß der Bestandgeber vorerst die Zahlung bei dem säumigen Bestandnehmer auch wirklich eingemahnt habe, muß als erwiesen angesehen werden, weil ja bereits am 8. Juni 1888 die Klage auf Zahlung des Zinses eingebracht wurde und die gerichtliche Einklagung als eine Einmahnung angesehen werden muß. Es entfällt daher der über die geschehene Einmahnung angebotene Beweis durch den Haupteid. Die vom Geklagten gemachte Einwendung, daß dem Kläger die Legitimation zur Einbringung der Klage mangle, kann nicht berücksichtigt werden, weil der als Zeuge eidlich vernommene Eigenthümer des Hauses, in welchem Geklagter wohnt, bestätigte, daß der Kläger zur Klageanbringung berechtigt war. Bei dieser Sachlache war daher über Appellation des Klägers das erstrichterliche Urtheil abzuändern und dem Klagebegehren stattzugeben.

Der dawider vom Geklagten überreichten Revisionsbeschwerde stattgebend, fand der oberste Gerichtshof in Abänderung der oberlandesgerichtlichen Entscheidung das erstrichterliche Urtheil wiederherzustellen. Gründe: Die Berechtigung des Klägers zur Ueberreichung der vorliegenden Klage ist durch die Aussage des Hauseigenthümers außer Zweifel gestellt, da diese Aussage hier nicht als die Bestätigung eines Zeugen, sondern als die maßgebende Willenserklärung des Mandanten zu würdigen ist. Für die Beurtheilung der Frage, ob ein Fall vorhanden sei, in welchem die Auflösung des Bestandvertrages vor Ablauf der Vertragsdauer begehrt werden kann ist es entscheidend, daß es sich um ein Bestandverhältniß handelt, dessen Dauer von Vierteljahr zu Vierteljahr durch Unterlassung der Kündigung erneuert wird, und daß der Zeitabschnitt, für welchen der Zins zu entrichten ist, mit der Vertragsdauer zusammenfällt. In Bestandverhältnissen dieser Art ist aber die angerufene Bestimmung des §. 1118 a. b. G. B. überhaupt nicht anwendbar. In Gemäßheit dieser Bestimmung muß eben nach Einmahnung des rückständig gewordenen Zinses noch der Ablauf eines Zeitabschnittes abgewartet werden, welcher der vereinbarten Zinsquote entspricht, ehe die Auflösung des Bestandverhältnisses vor Ablauf der Vertragsdauer begehrt werden kann. Hiebei wird also eine solche Vertragsdauer vorausgesetzt, welche mehr als eine Zinszeit umfaßt. Einleuchtend ist es auch, daß nur eine derartige Vertragsdauer einen Anlaß zur Einräumung des erwähnten

Rechtes bieten kann, da bei einer kürzeren Vertragsdauer die Auflösung des Verhältnisses sich durch die eine Erneuerung des Vertrages ausschließende Kündigung herbeiführen läßt. Nicht zu verkennen ist es übrigens, daß das Begehren des Klägers, das Bestandverhältniß vor Ablauf des Quartales Mai-Juli zu lösen, damit nicht in Einklang zu bringen ist, daß der Kläger ungeachtet des eingetretenen Zinsrückstandes weder im Februar noch im Mai gekündigt und dadurch der Erneuerung des Vertrages nicht nur bis Ende Juli, sondern bis Ende October zugestimmt hat. Ein augenfälliger Widerspruch liegt auch darin, daß der Zins für die Zeit bis Ende Juli noch vor Anbringung dieser Klage gerichtlich gefordert wurde und daß auch während des vorliegenden Processes ein Executionstitel zur Einbringung dieses Zinses erwirkt worden ist. In Folge dessen kann aber die Benützung des Bestandgegenstandes nicht für einen Theil derjenigen Zeit entzogen werden, für welche der Geklagte den Zins zu entrichten hat. Da in dem gegenwärtigen Zeitpunkte aber über die Frage zu entscheiden ist, ob der Kläger noch vor Ablauf des Quartales Mai-Juli berechtigt war, die Auflösung des Vertrages zu begehren, so würde schon der letzterwähnte Umstand hinreichen, um das Begehren des Klägers als ein unberechtigtes erkennen zu lassen. In Folge dessen mußte der Revisionsbeschwerde des Geklagten stattgegeben werden.

Nr. 97.

Nicht schon das Verbieten der einem Anderen zustehenden Rechtsausübung, sondern erst das Befolgen dieses Verbotes seitens des Letzteren ergibt für den Verbietenden den Besitzerwerb des Verbotsrechtes (§ 313 a. b. G. B.), ohne welches das Verbieten und Verhindern jener Rechtsausübung Besitzstörung constituirt (§§. 2, 5 poss. summ.).

Entscheidung vom 19. December 1888, Z. 14.667. (Bestätigung der den Enddescheid des k. k. Bezirksgerichtes Gföhl vom 25. September 1888, Z. 4189, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 23. October 1888, Z. 14.769.)

Das Begehren auf Erkenntniß: Geklagter habe dadurch, daß er am 30. Juli 1888, als Klägerin mit einer Wirthschaftsfuhre über seine Ackerparcelle fuhr, sie aufhielt, ihr die Sperrkette abnahm und ihr erklärte, sie fürderhin nicht mehr über diesen Acker fahren zu lassen, Klägerin im letzten factischen

Besitze des Rechtes, mit Wirthschaftsfuhren von und zu der ihr eigenthümlich gehörigen Parcelle, von und zu ihrem Hause zu fahren, gestört, und er habe sich in Hinkunft jeder wie immer gearteten Störung dieser Fahrt bei einem Pönfalle zu enthalten, wurde vom ersten Richter aus nachstehenden Gründen abgewiesen: Klägerin hat allerdings durch zwei Zeugen bewiesen, daß sie im vorigen Jahre im Frühjahre und Herbste zu wiederholten Malen die beiden Zeugen, als ihre Arbeiter, beauftragte, mit Wirthschaftsfuhren über die dem Geklagten gehörige Parcelle zu ihrer Parcelle zu fahren und daß dieselben thatsächlich in ihrem Auftrage fuhren; es ist ferner vom Geklagten nicht widersprochen, daß die Klägerin auch im Juli d. J. zu wiederholten Malen über die bezeichnete klägerische Parcelle zu ihrer Ackerparcelle mit Wirthschaftsfuhren gefahren ist. Allein durch andere zwei Zeuginnen, welche dem Geklagten gegenüber als classische Zeugen erscheinen, ist erwiesen, daß Geklagter im Juli d. J. diesen beiden Zeuginnen, als Bediensteten der Klägerin, zu wiederholten Malen, wenn er sie über seine Ackerparcelle fahrend traf, verboten habe, über diese ihm eigenthümliche Ackerparcelle zu der der Klägerin gehörigen Ackerparcelle zu fahren, ferner ist durch weitere zwei Zeugen erwiesen, daß Geklagter dies auch einmal im Juli d. J. der Klägerin selbst und direct verbot. Mit Rücksicht auf diese Verbote war für die Klägerin, wollte sie sich in dem Besitze des von ihr ausgeübten Fahrrechtes erhalten, die Nothwendigkeit entstanden, gemäß §§. 339 und 351 a. b. G. B. sofort die Untersagung des Eingriffes in ihr Recht gerichtlich zu fordern, somit die Besitzstörungsklage anzustrengen, und ging dieselbe daher, da sie dies bisher unterließ, des bisherigen Besitzes des Rechtes des Fahrweges verlustig. Es erlangte der Geklagte den freien Besitz des von der Klägerin zur Ausübung des Rechtes des Fahrweges benützten Theiles seines Grundstückes, somit seines ganzen Grundstückes überhaupt, und befindet sich die Klägerin von der Zeit des ersten Verbotes ab im unechten Besitze des Rechtes des Fahrweges, da sie sich in denselben eingedrängt hat. Es kann daher darin, daß Geklagter die Klägerin am 30. Juli 1888, als sie über seinen Acker fuhr, aufhielt und ihr die Sperrkette wegnahm, gemäß §. 344 a. b. G. B. eine Störung im Besitze des Rechtes des Fahrweges der Klägerin nicht erblickt werden, da sie sich im echten Besitze desselben überhaupt nicht mehr befand, und war deshalb das Klagebegehren abzuweisen.

Ueber Recurs der Klägerin fand das Oberlandesgericht den angefochtenen Endbescheid dahin abzuändern, daß dem Klagebegehren stattgegeben wurde. Gründe: Das Factum vom 30. Juli 1888, worin die Besitzstörung gelegen ist, wird vom Geklagten ausdrücklich zugestanden. Vom Geklagten wird auch selbst angeführt, daß nicht blos die Mutter und Rechtsvorgängerin der Klägerin, sondern auch diese selbst wiederholt über seine Parcelle zu und von ihrer Parcelle mit Wirthschaftefuhren gefahren seien, und wird dieser Umstand bezüglich der Klägerin auch durch zwei unbedenkliche Zeugen für den Zeitraum mehrerer Jahre bestätigt. Die Einwendung des Geklagten, daß er der Klägerin dieses Fahren über seine Parcelle wiederholt verboten habe, und daß er sowohl der Rechtsvorgängerin der Klägerin als auch ihr die Fahrt über seine Parcelle nur auf jeweiliges Ansuchen gestattet habe, hindert jedoch nicht, in dem eingestandenen Vorgange vom 30. Juli 1888 eine Besitzstörung zu erkennen, weil Geklagter selbst angibt, die Gestattung der Fahrt über jeweiliges Ansuchen, welcher Umstand von der Klägerin widersprochen wird, nicht erweisen zu können; durch das allerdings erwiesene Verbot der Fahrt allein aber, da Geklagter unterließ, sich in der unüberschreitbaren Frist von 30 Tagen nach §. 2 kais. Verordnung vom 27. October 1849 gegen dessen Nichtbefolgung durch fortgesetzte Fahrt zu schützen, und die Klägerin die sonst geübte Fahrt nicht einstellte, der Geklagte das Unterfagungsrecht nicht erworben hat (§. 313 a. b. G. B.) und sich auch damit im Besitzstörungsverfahren zu schützen, nicht berechtigt, sondern genöthigt ist, den ordentlichen Rechtsweg zu betreten, dagegen aber der von der Klägerin erworbene factische Besitz aufrecht bleibt und gegen eigenmächtige Störung geschützt werden muß.

Die oberlandesgerichtliche Entscheidung wurde unter Abweisung des dagegen überreichten Revisionsrecurses des Geklagten vom obersten Gerichtshofe bestätigt, wobei auf deren zutreffende Begründung hingewiesen und beigefügt wurde, daß die Erwerbung einer an den Acker des Geklagten angrenzenden Parcelle durch die Klägerin möglicherweise einen Einfluß auf das Bedürfniß der Fortsetzung des Fahrens über die Parcelle des Geklagten auszuüben, keineswegs aber das, nach dem Zugeständniß des Geklagten seit Jahren zwischen den Streittheilen bezüglich des streitigen Fahrens bestehende Verhältniß zu ändern vermochte, und daß die verbietenden Aeußerungen des Geklagten um so weniger in Betracht kommen

können, als der Geklagte nicht einmal behauptet, daß die Klägerin sich je vor der den Gegenstand der Klage bildenden Begebenheit seinem Verbote gefügt habe.

Nr. 98.

Eine Gewerkschaft, welche lediglich Kohlen zu Tage fördert und dieselben verkauft, gehört nicht zu den Kaufleuten (Art. 4, 85 H. G.); die Anschaffung von Sprengmitteln zur Gewinnung der Kohle bildet ihrerseits kein Handelsgeschäft (Art. 273 H. G.).

Entscheidung vom 19. December 1888, Z. 14.7 9. (Bestätigung der das Urtheil des k. k. Handelsgerichtes Wien vom 9. October 1888, Z. 127.751, abändernden Entscheidung des k. k. Oberlandesgerichtes Wien vom 6. November 1888, Z. 15.401.)

Gegen die von der Actiengesellschaft „Dynamit Nobel" unter freiwilliger Vertretungsleistung des A. wider die Dalmatiner Kohlengewerkschaft in Triest, deren Firma im Handelsregister nicht eingetragen ist, wegen Zahlung des Betrages von 337 fl. 29 kr. sammt Zinsen beim Handelsgerichte in Wien angestrengte Klage erhob Geklagte die Einwendung der Incompetenz, weil die Zahlung nicht in Wien bedungen wurde und überhaupt ein Handelsgeschäft nicht vorliege.

Das Gericht erster Instanz erkannte zu Recht: 1. Die erhobene Einwendung der Incompetenz habe nur dann statt, wenn Geklagte den irreferiblen Haupteid dahin ablegt, „es sei ihres Wissens und Erinnerns nicht wahr, daß sie von der klagenden Gesellschaft Facturen erhalten hat, welche mit den im Processe beigelegten gleichlautend sind"; 2. im Falle der Nichtablegung dieses Eides ist Geklagte nur dann schuldig, der Klägerin den Betrag von 337 fl. 29 kr. sammt Zinsen zu zahlen, wenn A. den Erfüllungseid dahin ablegt, „daß die im beigelegten Contocorrente vom 15. December 1887 im Soll und Haben enthaltenen Aufschreibungen dem Geschäftsverkehre zwischen den beiden Streittheilen entspreche. Gründe: Die Competenz dieses Handelsgerichtes wird aus zwei Gründen bestritten, erstens, weil die Zahlung nicht in Wien bedungen wurde, und zweitens, weil überhaupt ein Handelsgeschäft nicht vorliegt. Was nun die Verabredung der Zahlung in Wien betrifft, so wird von der Klägerin behauptet, daß die geklagte Gewerkschaft mit der Waare Facturen mit dem Vermerk „zahlbar in Wien" erhalten und dagegen keine Einwendung erhoben hat. Die geklagte Gewerkschaft bestreitet den Empfang solcher Facturen, behauptet aber nicht, daß sie

mit dieser Bedingung nicht einverstanden gewesen wäre, und es würde daher durch die anstandslose Annahme solcher Facturen allerdings der Gerichtsstand des Vertrages begründet worden sein, weshalb in dieser Richtung auf den der geklagten Gewerkschaft aufgetragenen irreferiblen Haupteid erkannt werden mußte. Was den zweiten Punkt der Incompetenzeinwendung betrifft, so ist es allerdings zweifellos, daß das der Geklagten gelieferte Dynamit nicht zur Weiterveräußerung bestimmt war, und es wird auch gar nicht behauptet, daß die Firma der geklagten Gewerkschaft im Handelsregister eingetragen ist, allein es wird von letzterer zugegeben, daß sie die Gewinnung von Kohle in ihren Bergwerken gewerbsmäßig betreibe und mit der Kohle Handel treibt, daß sie daher als eine Handelsgesellschaft anzusehen ist, und nachdem das Dynamit zur Gewinnung der Kohle angeschafft wurde, fällt diese Anschaffung unter den Art. 273 H. G., so daß die Competenz dieses Gerichtes, da die Protokollirung einer Handelsgesellschaft im Firmenregister nicht nothwendig erscheint, in dieser Richtung unzweifelhaft vorliegt. In der Hauptsache wird zwar die Lieferung der in den Facturen verzeichneten Waaren bestritten, aber anderseits die Echtheit der Bestellbriefe nicht in Abrede gestellt und auch zugegeben, daß Beklagte Waaren von der klagenden Gesellschaft bezogen hat, und nachdem sie nichts anzuführen vermochte, was die Glaubwürdigkeit der klägerischen Handelsbücher beschränken könnte, so muß die erfüllungsweise Beschwörung des Conto durch den Vertretungsleister zugelassen werden, da die gegen die Vertretungsleistung vorgebrachten Bedenken gesetzlich nicht begründet sind.

Auf Appellation der Geklagten änderte das Oberlandesgericht das erstrichterliche Urtheil dahin ab, daß die Einwendung des ungehörigen Gerichtsstandes unbedingt statthabe. Gründe: Während die klagende Actiengesellschaft in der Klage behauptet hat, die in dem Contocorrente ddto. 15. December 1887 aufgeführten, nicht näher bezeichneten Waaren der geklagten Gesellschaft zur Weiterveräußerung geliefert zu haben, wonach ein absolutes Handelsgeschäft nach §. 271, Z. 1 H. G. B. vorliegend und nach §. 38, Z. 1 des E. G. zum H. G. B. die Handelsgerichtsbarkeit zweifellos begründet wäre, wurde im Laufe des Rechtsstreites festgestellt, daß die eingeklagte Forderung gegen die geklagte Gewerkschaft, deren Firma handelsgerichtlich nicht eingetragen ist, daraus entstanden ist, daß derselben zum Betriebe eines Kohlenbergwerkes von

der klagenden Actiengesellschaft Sprengmaterialien (Dynamit, Zünder und Sprengkapseln) geliefert wurden. Nach §. 38, Z. 2 des E. G. zum H. G. B. wäre daher die handelsgerichtliche Competenz aus diesem, unter die Kategorie des Art. 273, Abs. 2 des H. G. B. fallenden Geschäfte nur dann begründet, wenn die geklagte Gewerkschaft als eine Handelsgesellschaft im Sinne des H. G. B. anzusehen wäre. Dies muß aber, entgegen der Anschauung des ersten Richters, entschieden verneint werden. So wenig der Einzelnbesitzer eines Bergwerkes, welcher in demselben Naturproducte gewinnt, deshalb, weil er dieselben nicht allein consumirt, sondern auch veräußert, als ein Kaufmann (der gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreibt) nach Art. 4 des H. G. B. anzusehen ist, ebenso wenig ist eine Bergwerksgewerkschaft (gemeinschaftliche Besitzer eines Bergbauunternehmens nach Antheilen [Kuxen]) eine Handelsgesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuches. Abgesehen davon, daß der erste Richter in seinen Entscheidungsgründen gar nicht angegeben hat, unter welche der im Handelsgesetzbuche aufgezählten Kategorien von Handelsgesellschaften eine derartige Gewerkschaft zu subsumiren ist, ergibt sich aus den Bestimmungen der Art. 85, 150, 250 und 266 H. G. B., daß eine Handelsgesellschaft nur dort vorhanden ist, wo es sich um den Betrieb eines Handelsgewerbes, das ist den gewerbsmäßigen Betrieb von Handelsgeschäften im Sinne des Art. 272, Abs. 1 H. G. B. handelt. Nachdem der Besitz und Betrieb eines Kohlenbergwerkes und die Veräußerung der Producte desselben kein Handelsgeschäft ist, betreibt dessen Eigenthümer, sei es nun eine Einzelnperson oder eine Mehrheit von Personen, kein Handelsgewerbe, und ist daher auch die Anschaffung von Werkzeugen oder Sprengmateriale zu einem Bergbauunternehmen nicht als ein Handelsgeschäft im Sinne der Art. 272 und 273 H. G. B. anzusehen. Hieraus ergibt sich, daß die Causalgerichtsbarkeit des Handelsgerichtes in dem vorliegenden Falle nicht vorhanden, dasselbe sachlich nicht competent ist. Es stellt sich sonach die lediglich dagegen gerichtete Appellation der geklagten Gewerkschaft, daß ihrer Einwendung der sachlichen Incompetenz nicht stattgegeben wurde, als begründet dar und mußte in Abänderung des erstrichterlichen Urtheiles die absolute und unbedingte Incompetenz des Handelsgerichtes ausgesprochen werden.

Diese Entscheidung wurde oberstgerichtlich in der Erwägung bestätigt, daß der Bergbau einen Zweig der Ur-

production bildet; daß die Anschaffung von Sprengmitteln, welche zur Gewinnung von Kohle in einem Bergbaue verwendet werden sollen, daher schon mit Rücksicht auf diese Verwendung nicht als ein Handelsgeschäft angesehen werden kann und daß die geklagte Gewerkschaft, welche sich nur mit dem Gewinnen und dem Verkaufe der von ihr gewonnenen Kohle, keineswegs aber mit der industriellen Verarbeitung von Naturproducten befaßt, nicht zu den Kaufleuten gehört.

Alphabetisches Sachregister.

(J. = Judicatenbuch; II. = Spruchrepertorium; III. = Amtlich veröffentlichte Entscheidungen; IV. = Materienregister.)

A.

Abtrennung, grundbücherliche: Bescheinigungsmittel für die Zugehörigkeit des Trennstückes zum Stammgute. I. Nr. 70.

Abwesender unbekannten Aufenthalts: Die Frist zur Einrede läuft vom Tage der Klagezustellung an den für ihn bestellten Curator. I. Nr. 50.

— — Dem A., welchem als Beklagten ein Curator bestellt wurde, kann der Haupteid aufgetragen werden. I. Nr. 33.

Actiengesellschaft, aufgelöste: Das Recht des Gläubigers auf Erlag der streitigen Forderung kann auch mit Gesuch geltend gemacht werden. II. Nr. 14.

Adaptirungspatent vom Jahre 1782, s. Handelsgericht.

Administrativ-Verfahren: Der processuelle Anspruch auf Ersatz des von einer Partei in einem administrativen Verfahren zur Wahrnehmung ihrer Rechte gemachten Aufwandes kann auf dem ordentlichen Rechtswege nicht geltend gemacht werden. II. Nr. 134.

Advocat: Cession der eventuellen Gerichtskostenersatzforderung seitens der von ihm vertretenen Partei an ihn. IV. Nr. 34.

— — Der A. hat kein Retentionsrecht für seine illiquide Expensenforderung an der aus der Vertretung für den Clienten erhaltenen Barschaft. IV. Nr. 53.

— — Die Enthebung des von dem Advocatenkammerausschusse für eine arme Partei bestellten unentgeltlichen Vertreters von der ihm aufgetragenen Vertretung steht in erster Instanz überhaupt und insbesondere auch dann, wenn die Enthebung von der unentgeltlichen Vertretung wegen Undurch-

führbarkeit des Rechtsanspruches der das Armenrecht genießenden Partei begehrt wird, dem Advocatenkammerausschusse zu, und bleibt gegen die diesfällige Erledigung die Beschwerde an das Oberlandesgericht offen. I. Nr. 108.

Advocat: Die Enthebung von einer ex offo Vertretung wegen Undurchführbarkeit der Rechtssache steht den Gerichten zu. II. Nr. 89. (Beseitigt durch Judicat Nr. 108.)

— — Die Substituirung des A. durch einen Concipienten ist im ordentlichen schriftlichen Verfahren nicht blos hinsichtlich der Unterfertigung der Satzschriften, sondern auch hinsichtlich der Intervenirung bei Tagsatzungen ausgeschlossen. IV. Nr. 80.

— — Seine Fertigung auf gerichtlichen Eingaben in poss. summ. nicht erforderlich. I. Nr. 62.

— — als Curator s. Curator.

Advocatengebühren, s. Gerichtskosten.

Advocatscandidat: Zum Behufe der Eintragung in die Liste der A. kann die Bestätigung des k. k. Ministeriums für Cultus und Unterricht, daß mit der Ablegung des staatswissenschaftlichen Rigorosums die fehlende staatswissenschaftliche Staatsprüfung ersetzt sei, nicht als genügend angesehen werden. II. Nr. 105.

Advocatspraxis: Die in Folge der von dem Oberlandesgerichtspräsidenten im Grunde des §. 11 der Gerichtsinstruction vom 3. Mai 1853, R. G. Bl. Nr. 81, und nach Zulaß der kaiserl. Verordnung vom 6. April 1859, R. G. Bl. Nr. 91, ertheilten Bewilligung angetretene und vollstreckte Richteramtspraxis ist, sobald der Candidat die dritte theoretische Staatsprüfung, d. i. die staatswissenschaftliche, mit genügendem Erfolge abgelegt oder sich mit der Erlangung des rechts- und staatswissenschaftlichen Doctorates einer inländischen Universität ausweiset, vom Zeitpunkte des Antrittes als eine gesetzlich vollstreckte bei Berechnung der A. anzurechnen. II. Nr 110.

— — Die von einem Advocatscandidaten in Verwendung bei der Oberstaatsanwaltschaft zugebrachte Zeit ist in die bei einem Gerichte oder Advocaten zu vollstreckende Praxis nicht einzurechnen. III. Nr. 48.

Afterbestandgeber: Auch ihm steht das Pfandrecht des §. 1101 a. b. G. B. gegen den Afterbestandnehmer zu. I. Nr. 23.

Alimentation: Der durch Urtheil oder gerichtlichen Vergleich erfolgte Ausspruch der Verpflichtung zur periodischen Leistung von Alimenten gibt nicht zugleich auch einen Rechts- und beziehungsweise Verpflichtungsgrund zur Sicherstellung mittelst Hypothek oder sonstigen Pfandes für die Berichtigung künftig fällig werdender Raten. II. Nr. 102.
— — Umfang der Sicherstellung für die Bezahlung von Unterhaltsgeldern im Falle des Concurses nach §§. 15 und 182 der Concursordnung. III. Nr. 73.
— — s. Kindesalimentation.
Alimente: Beschränkung der Executionsführung auf A. III. Nr. 58.
Amortisirung: Die A. einer Urkunde, welche mit Ausnahme der Unterschrift des Ausstellers alle Erfordernisse eines Wechsels enthält, gehört vor das Handelsgericht. II. Nr. 75.
— — Gerichtszuständigkeit zur A. von Kuxscheinen. III. Nr. 72.
— — Unzulässigkeit der A. noch nicht fälliger Pfandbrief-Coupons. III. Nr. 40.
Amtsurkunde, ausländische: s. Urkunde.
Anfechtung: Auch auf Grund richterlicher Erkenntnisse erwirkte Executionen unterliegen als Rechtshandlungen im Sinne des §. 6 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, unter den Voraussetzungen dieser Gesetzesstelle der A. IV. Nr. 85.
— — Der Anfechtungswerber, welcher den Verkauf der Realität seines Schuldners erfolgreich anfocht und hierauf eben diese Realität zur executiven Versteigerung brachte, kann bei der Meistbotvertheilung eben nur jene Rechtsstellung als Gläubiger in Anspruch nehmen, welche er gehabt hätte, wenn der ihm gegenüber für unwirksam erklärte Verkauf nicht stattgefunden hätte. IV. Nr. 35.
— — Der Concursmasseverwalter bedarf zur Anfechtungsklage der im §. 147 der C. O. vorgezeichneten speciellen Ermächtigung nicht. IV. Nr. 85.
— — Der richterliche Ausspruch, daß ein bestimmtes Rechtsgeschäft eine nach dem Anfechtungsgesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, anfechtbare Rechtshandlung sei, zieht nach den Bestimmungen dieses Gesetzes die rechtliche Folge nach sich, daß die bezügliche Rechtshandlung gegenüber dem Gläubiger, der sie angefochten hat, ohne irgend eine Einschränkung rechtsunwirksam wird. IV. Nr. 91.

Anfechtung: Die A. der Abtretung einer Forderung an Zahlungsstatt ist zwar keineswegs nur im Falle des Concurses zulässig, aber jedenfalls dann nicht statthaft, wenn erwiesen ist, daß die Cession, ungeachtet die Urkunde hierüber erst im letzten Jahre vor Geltendmachung des Anfechtungsrechtes errichtet wurde, mündlich schon vor der im §. 30, II, 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, gesetzten Frist vor sich ging. IV. Nr. 71.
— — Die Relativität der im Anfechtungsprocesse erlangten Unwirksamerklärung einer Pfandrechtseinverleibung vermag ihre besondere, die angefochtene Rechtshandlung aufrechthaltende Wirkung nur gegenüber den Nachmännern des obsiegenden Anfechtungsklägers, keineswegs aber gegenüber dessen Vormännern zu äußern. IV. Nr. 77.
Anfechtungsgesetz: Zum A. vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36. III. Nr. 5.
Angeld: Nichtbehebung des §. 908 a. b. G. B. durch Art. 285 H. G. II. Nr. 48.
Anmerkung: Bedingung der grundbücherlichen A. der Aufkündigung, sowie der Klage auf Zahlung einer superintabulirten Post. II. Nr. 68.
— — der Hypothekarklage in den nach dem ital. System eingerichteten Hypothekenbüchern. I. Nr. 43.
— — Die grundbücherliche A. einer Klage, mit welcher die Löschung des Pfandrechtes für eine Forderung wegen erfolgter Zahlung (oder gerichtlichen Erlages) begehrt wird, ist zulässig. II. Nr. 128.
Annuallegat: Art der Einrechnung eines A. in den Pflichttheil. III. Nr. 24.
Appellation: Abänderung des Urtheiles zum Nachtheile des Appellanten im Falle beiderseitiger Appellation zulässig. I. Nr. 31.
Appellationsbeschwerden: Unerstreckbarkeit der Frist nach der w. g. und ital. G. O. II. Nr. 58.
Appellationsfrist im summarischen Verfahren: Die Frist läuft eventuell vom Tage der Zustellung des gesetzmäßig durch Beigabe der Gründe, rücksichtlich Zeugenaussagen ergänzten Urtheiles. II. Nr. 26.
Appellationskosten, s. Gerichtskosten.
Arrest, s. Haftverfügung.
Aufforderungsklage: Auf Grund der Anmeldung einer Forderung gegen Concurse zulässig. II. Nr. 98.

Aufforderungsklage: Hat der mit der A. Belangte die aufgeforderte Klage eingebracht und so dem hiemit in seiner Wirkung vollständig erschöpften richterlichen Decrete entsprochen, so bedarf es zur Ueberreichung einer neuerlichen aufgeforderten Klage überhaupt einer Fristertheilung, also auch einer Fristerstreckung nicht. IV. Nr. 40.

— — wegen eines neuen Baues: Die Einrede der Unstatthaftigkeit der Aufforderung ist zulässig. I. Nr. 118.

— — wegen eines neuen Baues: Fall der Zulässigkeit der Einwendung der Unstatthaftigkeit. I. Nr. 1.

Ausgeding: Auf selbes kann nur mittelst Sequestration Execution geführt werden. II. Nr. 41.

— — Verpflichtung des execut. Ersteh.ers der Liegenschaft zu dessen Leistung; Begrenzung der letzteren. II. Nr. 49.

Auswanderung: Beginn der Wirkungen mit der Rechtskraft des Auswanderungsurtheiles. I. Nr. 46.

B.

Bagatellverfahren: Gegen Entscheidungen des Oberlandesgerichtes ist ein weiterer Rechtszug nicht zulässig. I. Nr. 101.

— — In jenen Rechtsstreitigkeiten, welche nach §. 1 des Gesetzes vom 27. April 1873, R. G. Bl. Nr. 66, beziehungsweise des Gesetzes vom 1. März 1876, R. G. Bl. Nr. 23, im B. zu verhandeln sind, ist ein anderes Verfahren selbst über ein ausdrückliches oder stillschweigendes Uebereinkommen der Parteien unzulässig; eine Aenderung dieses gesetzlichen Verfahrens begründet eine von Amtswegen wahrzunehmende Nullität. I. Nr. 117.

Bank, österr.-ung.: Die österr.-ung. B. kann von ihren Angestellten, soweit es sich um Privatrechte handelt, aus dem Dienstverhältnisse gerichtlich belangt werden; das Gericht darf aber das Disciplinarerkenntniß der Bank nicht überprüfen. IV. Nr. 10.

Bedeckungscapital, s. Meistbotvertheilung.

Beerdigungskosten eines unehelichen Kindes: Der Vater ist nach Maßgabe und während der Dauer seiner Alimentationspflicht auch verbunden, die Kosten der angemessenen Bestattung seines Kindes zu bestreiten. II. Nr. 10.

Beiurtheil: Die Revision gegen ein in zweiter Instanz gefälltes B. ist unzulässig. I. Nr. 92.

Beiurtheil: Die Revision gegen ein in zweiter Instanz gefälltes B. ist auch dann unzulässig, wenn das erstrichterliche Erkenntniß vor der Wirksamkeit des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, geschöpft ist. I. Nr. 92.
— — Einfluß eines im Appellationszuge ergangenen B. auf die vorausgängige Sicherstellung der Gerichtskosten. III. Nr. 74.
— — womit mehrfache Beweise zugelassen sind: Rechtskraft desselben im Falle der auch nur von einer der Parteien oder auch nur hinsichtlich eines einzelnen Beweises eingelegten Appellation. I. Nr. 6 b.
— — s. Beweisantretungsfrist.
Belastungsverbot, s. Veräußerungsverbot.
Bereicherungsklage nach Art. 83 W. O.: Die Bestimmungen der §§. 57 c und 60, k. Pat. vom 20. Nov. 1852, R. G. Bl. Nr. 251, finden keine Anwendung. II. Nr. 57.
Berggesetz: Unanwendbarkeit der Bestimmung des §. 207 auf die Sicherung oder Befriedigung der auf dem Gesetze beruhenden Unterhaltsansprüche. II. Nr. 117.
Bergwerksbetrieb: Der vom B. zu entrichtenden Einkommensteuer steht ein gesetzliches Pfandrecht auf den Gegenstand des B. nicht zu. II. Nr. 111.
Berühmung: Die von dem einen Contrahenten an den anderen gerichtete, durch die Sachlage gebotene Aufforderung zu einer im Vertrage begründeten Leistung ist keine B. IV. Nr. 54.
Besitz- und Kaufrechte: Die von einem Schuldner rücksichtlich unbeweglicher Sachen zustehenden, ordnungsmäßig bezeichneten B. u. K. sind von der Execution nicht ausgeschlossen. II. Nr. 107.
Besitzstörung: Auch die vom Richter bewilligte Einführung in den Besitz einer Sache berechtigt den von der Besitzeinweisung nicht berührten Dritten, welcher durch den Vollzug derselben in seinem bisherigen ruhigen Besitze beeinträchtigt ist, in poss. summ. aufzutreten. II. Nr. 24.
— — Beseitigung der in einem öffentlichen Gewässer von einem Wasserberechtigten angebrachten Anlagen durch einen Anderen. Competenz. II. Nr. 32.
— — Besitzstörung des Benützungsrechtes an einem öffentlichen Gewässer gehört zur Zuständigkeit der Gerichte. III. Nr. 14.

Besitzstörung: Die Ausübung des dem Vorgänger im Eigenthume einer Liegenschaft zustehenden und mit der Liegenschaft an den Nachfolger übertragenen Rechtsbesitzes begründet keine B. auf Seite des letzteren. IV. Nr. 11.

— — Die Verweigerung der Rückstellung einer — obendrein den beiden Parteien gemeinsamen — Sache, welche leihweise aus der Innehabung des Klägers in die des Beklagten kam und sich in dessen factischen Besitz befindet, begründet keine B; die Rückstellung kann daher nicht in poss. summ., sondern nur im ordentlichen Rechtswege verlangt werden. IV. Nr. 13.

— — Durch die, sei es auch längere Zeit, andauernde Benützung einer fremden Sache auf eine Art, welche weder in der Bestimmung dieser Sache gelegen ist, noch ein ökonomisches Interesse befriedigt, wird der Besitz des Benützungsrechtes dieser Sache nicht erworben, und die Beseitigung einer Vorrichtung des Eigenthümers, durch welche eben jene früher geduldete Benützung verhindert werden soll, begründet B. IV. Nr. 68.

— — Gegen eine in Vollzugsetzung einer Steuerexecution vorgenommene Amtshandlung kann die Abhilfe nicht durch eine Besitzstörungsklage vor Gericht gesucht werden. IV. Nr. 58.

— — Nicht schon das Verbieten der einem Anderen zustehenden Rechtsausübung, sondern erst das Befolgen dieses Verbotes seitens des Letzteren ergibt für den Verbietenden den Besitzerwerb des Verbotsrechtes (§. 313 a. b. G. B.), ohne welches das Verbieten und Verhindern jener Rechtsausübung B. constituirt. IV. Nr. 97.

Besitzstörungsstreitigkeiten: Auch hier gilt die Regel, daß eine Schrift, zu deren Einbringung die vom Gesetze bestimmte Frist an einem Sonn- oder Feiertage abläuft, am nächstfolgenden Werktage rechtsgiltig eingebracht werden kann. I. Nr. 38.

— — Competenz der Gerichte im Sinne des §. 3 al. 2 des Reichswassergesetzes vom 30. Mai 1869, R. G. Bl. Nr. 93. I. Nr. 86.

— — (poss. summ.), die gerichtlichen Eingaben bedürfen der Fertigung eines Advocaten nicht. I. Nr. 62.

Besitzstörungsverfahren: Der im factischen Besitze des Bestandobjectes gestörte Bestandnehmer kann selbes gegen den Bestandgeber einleiten. I. Nr. 3.

Besitzstörungsverfahren: Zu den Kosten, welche im B. dem obsiegenden Theile von dem Gegentheile zu ersetzen sind, gehören auch die Kosten der rechtsfreundlichen Vertretung. II. Nr. 103.

Bestandgeber: Bedingung der Beschränkung des ihm im §. 1101 eingeräumten Pfandrechtes auf dem Miether anvertraute Fahrnisse. I. Nr. 24.

— — Das ihm im §. 1101 eingeräumte gesetzliche Pfandrecht auf die eingebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse hat den Vorzug vor den vor der Einbringung in das Miethlocale auf dieselben erworbenen Pfandrechte, insofern dem B. nicht die Bestimmung des §. 456 a. b. G. B. entgegensteht. I. Nr. 103.

— — Das ihm im §. 1101 eingeräumte Pfandrecht erstreckt sich in der Regel auch auf das dem Bestandnehmer anvertraute Vieh und Wirthschaftsgeräthe. I. Nr. 24.

— — Sein Begehren um Sequestration der Früchte und Fahrnisse (§. 1101 a. b. G. B.) zur Sicherstellung des Bestandzinses ist an die Momente des §. 293 a. G. O. nicht gebunden. I. Nr. 77.

Bestandnehmer: Berechtigung desselben, den Bestandgeber wegen Störung im factischen Besitze des Bestandobjectes in poss. summ. zu belangen. I. Nr. 3.

— — Der B. ist berechtigt, das Vieh über fremden Grund zu treiben, wenn der Bestandgeber zu diesem Viehtriebe berechtigt ist. IV. Nr. 3.

Bestandstreitigkeiten: Zur Frage über die Zuständigkeit bei B. von Handelsleuten. III. Nr. 2.

Bestandverfahren: Anwendbarkeit seiner Normen auf den Streit zwischen dem neuen Eigenthümer und dem Bestandnehmer. II. Nr. 40.

— — Das im §. 1 der k. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, für Bestandstreitigkeiten normirte Forum rei sitae ist ein ausschließend gegebenes, die Prorogirung (§. 47 J. N.) in derlei Angelegenheiten ausgeschlossen. IV. Nr. 43.

— — Die Vollstreckbarkeit eines Räumungsauftrages erlischt nicht, wenn zur Zeit, in welcher die zwangsweise Räumung eines Bestandgegenstandes begehrt werden darf, von diesem Rechte kein Gebrauch gemacht wird. II. Nr. 125.

Bestandvertrag: Auf B., welche nicht auf eine die vorgeschriebenen Zinstermine überschreitende Dauer abgeschlossen sind, sondern von einem Zinstermine zum anderen nur durch die Unterlassung der Aufkündigung erneuert werden, ist §. 1118 a. b. G. B. nicht anwendbar. IV. Nr. 96.
— — Der im factischen Besitze des Bestandobjectes durch den Bestandgeber gestörte Bestandnehmer kann ersteren in poss. summ. belangen. I. Nr. 3.
— — Die Bestimmung des §. 1 der kaiserlichen Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, betreffend die ausschließende Competenz der Bezirksgerichte für alle Streitigkeiten aus Bestandverträgen, findet auch einer Concursmasse gegenüber Anwendung, welche an Stelle des Gemeinschuldners als Miether oder Pächter, in Gemäßheit des §. 23 C. O. in den Vertrag eingetreten ist, — oder selbst den Bestandvertrag abgeschlossen hat. II. Nr. 114.
— — Einfluß der behördlichen Genehmigung auf die Rechtswirksamkeit eines Pachtvertrages. III. Nr. 23.
— — Incompetenz des Oberstthofmarschall-Amtes bezüglich Streitigkeiten aus B. III. Nr. 52.
Bestandzins: Der Bestandnehmer, welchem der Wechsel in der Person des Eigenthümers des Bestandobjectes bekanntgegeben wurde, kann einen nach dieser Bekanntgabe fälligen B. nicht mehr dem früheren Eigenthümer bezahlen (§. 1396 a. b. G. B.); der neue Eigenthümer, auf welchen die Nutzungen des Bestandobjectes unbestritten übergingen, ist legitimirt, die Zahlung dieses B. anzusprechen. IV. Nr. 62.
— — Die zur Sicherung desselben begehrte Sequestration (§. 1101 a. b. G. B.) ist nicht auf die Momente des §. 293 G. O. bedingt. I. Nr. 77.
Beweisantretungsfrist: Die Frist zur Antretung des mit inappellablem Beiurtheile zugelassenen Beweises ist auf 14 Tage zu bestimmen. I. Nr. 93. II. Nr. 77.
— — Wenn das auf einen Eid erkennende Urtheil den Parteien an verschiedenen Tagen zugestellt ist, läuft selbe vom Tage der für beide Theile eingetretenen Rechtskraft des Urtheiles. I. Nr. 6a.
— — Wenn durch Beiurtheil mehrfache Beweise zugelassen sind, und von einer der Parteien oder auch nur hinsichtlich eines einzelnen Beweises appellirt ist, läuft selbe für alle zugelassenen Beweise vom Tage der Zustellung des Urtheiles des höheren Richters. I. Nr. 6b.

Blödsinnserklärung des urtheilsmäßig zur Ablegung eines Eides Zugelassenen: Der hiedurch unmögliche Eid gilt nicht als abgelegt. II. Nr. 34.

Bodencreditanstalt: Nichtanwendbarkeit ihrer statutarischen Normen auf Exscindirungsstreite wider sie. II. Nr. 43.

Börseschiedsgericht: Dem Vollzuge der von den B. bewilligten Executionen im Geltungsgebiete der westgalizischen Gerichtsordnung stehen die Bestimmungen des §. 365 der westgalizischen Gerichtsordnung nicht entgegen. III. Nr. 3.

— — Der Ausführung der Execution, welche von einem im Geltungsgebiete der allgemeinen Gerichtsordnung auf Grund des Gesetzes vom 1. April 1875, R. G. Bl. Nr. 67, constituirten B. statutenmäßig bewilligt wurde, steht der §. 365 der westgalizischen Gerichtsordnung nicht entgegen. II. Nr. 120.

Brandschadenvergütung: Einbeziehung derselben in die Meistbotvertheilung. III. Nr. 68.

Buchbeweis: Die genaue Angabe hinsichtlich des Gegenstandes der einzusehenden Conti genügt vollkommen zur Bezeichnung des Buches, dessen Vorlage auf Grund des Art. 37 H. G. B. verlangt wird. IV. Nr. 22.

C.

Caducität: Der Finanzprocuratur, welche einen Nachlaß als caduc in Anspruch nimmt, kommt aus diesem Grunde eine Einflußnahme auf die Liquidirung der angemeldeten Passiven nicht zu. IV. Nr. 37.

— — Die Verlassenschaft, welche von dem berufenen Erben nicht angetreten wurde, kann vom Caducitätsärar deshalb, weil der Nachlaß eben dieses Erben caduc ist, nicht in Anspruch genommen werden. IV. Nr. 41.

Cautio actoria: Auch anwendbar bei aufgeforderten Klagen. II. Nr. 95.

— — Die richterliche Bestimmung einer Frist zu ihrer Bestellung ist nicht erforderlich. II. Nr. 52.

— — Die Verhandlung über den Erlag derselben hemmt den Ablauf der Frist zur Incompetenzeinwendung. III. Nr. 7.

— — Die vom Kläger abgegebene Erklärung, daß er seine Verpflichtung zur Leistung einer a. C. anerkenne, ist für sich allein nicht maßgebend für die Entscheidung über den Ersatz der Kosten der wegen des Streites über die Höhe der C. fortgesetzten Verhandlung. II. Nr. 126.

Cautio actoria: Im Verfahren wegen Anerkennung der Vollstreckbarkeit eines ausländischen Urtheiles kann die Bestellung einer a. C. nicht begehrt werden. II. Nr. 122.
— — nicht anwendbar, wenn der Masseverwalter als Kläger auftritt. II. Nr. 50.
— — Rechtsfolgen für den Fall des Nichterlages der richterlich bestimmten a. C. III. Nr. 34.
— — Wegen unterlassener Anbietung derselben oder des Paupertätseides kann eine Klage nicht von Amtswegen zurückgestellt werden. II. Nr. 97.
— — Zurückweisung des unter Herabsetzung der Cautionsforderung wiederholten, durch den abgelegten Paupertätseid bereits definitiv erledigten Begehrens um Bestellung der Klagscaution. IV. Nr. 83.
Cession der eventuellen Gerichtskostenersatzforderung seitens der Partei an den sie vertretenden Advocaten. IV. Nr. 34.
— — Die Compensation tritt nicht ein, wenn zur Zeit der Entstehung der Gegenforderung die Forderung bereits an einen Dritten, sei es auch ohne Verständigung des Cessus, abgetreten war. IV. Nr. 33.
— — Die der C. nachgefolgte executive Einantwortung einer und derselben Forderung an einen Dritten behebt nicht die Rechtswirkung der C. IV. Nr. 9, 27, 34.
— — Die Klage des Cessionars wider Denjenigen, welcher die executive Einantwortung der ihm cedirten Forderung wider den Schuldner erwirkte, ist eine Exscindirungsklage im Sinne des §. 3 des Hofdecretes vom 29. Mai 1845, J. G. S. 889. IV. Nr. 34.
— — eines Wechsels: Haftung des Cedenten. I. Nr. 42.
Cessionseinverleibung: Der Mangel der Angabe des Namens, Standes und Wohnortes des Eigenthümers der Hypothek kein Weisungsgrund. II. Nr. 63.
Commissionsgeschäft: s. Rechnungslegung.
Compensation: Die C. tritt nicht ein, wenn zur Zeit der Entstehung der Gegenforderung die Forderung bereits an einen Dritten, sei es auch ohne Verständigung des Cessus, abgetreten war. IV. Nr. 33.
Competenzconflict zwischen richterlichen und Administrativbehörden: Behebung der Norm des Hofdecretes vom 23. Juni 1822, Nr. 1669, J. G. S. II. Nr. 2, 21.
Concurs: Berücksichtigung der nach dem Vertheilungsentwurfe eingebrachten Klage. II. Nr. 55.

Concurs: Dem Dritten, der als Bürge für den inzwischen in C. gerathenen Hauptschuldner eine Steuerschuld bezahlt, gebührt bei Liquidirung dieser Forderung nach §. 1358 a. b. G. B. die Versetzung in die erste Classe der Concursgläubiger. III. Nr. 12.

— — Der Gerichtsstand des Vertrages ist bezüglich der Geltendmachung von Masseverbindlichkeiten, deren Erfüllung an einem bestimmten Orte bedungen ist, durch §. 138 der C. O. nicht ausgeschlossen. II. Nr. 84.

— — Der Masseverwalter bedarf zur Anfechtungsklage nach dem Gesetze vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 36, der im §. 147 der Concursordnung vorgezeichneten speciellen Ermächtigung nicht. IV. Nr. 85.

— — Der Nachweis eines zur Deckung der Kosten hinreichenden Vermögens des Schuldners kann vom andringenden Gläubiger nicht verlangt, noch letzterer hiefür haftbar erklärt werden. II. Nr. 71.

— — Die Anmeldung einer Forderung ist als Berühmung anzusehen. II. Nr. 98.

— — Die ausschließende Competenz der Bezirksgerichte für alle Streitigkeiten aus Bestandverträgen findet auch der Concursmasse gegenüber Anwendung. II. Nr. 114.

— — Die Bestimmungen des §. 161 C. O., betreffend die Honorirung des Masseverwalters, hat auch bei Specialmassen sinngemäße Anwendung zu finden. II. Nr. 96.

— — Die erfolgte Löschung der Firma des Schuldners aus dem Handelsregister ist für das ordnungsgemäß beim Handelsgerichte gestellte Begehren um Eröffnung des C. über das Vermögen des Schuldners belanglos. IV. Nr. 82.

— — Die Kosten der Erfolglassung des nach §. 179 C. O. zu Gericht erlegten Depositums hat die Concursmasse allerdings, jedoch nicht unter Befristung und Executionsandrohung, dem obsiegenden Gläubiger zu ersetzen; diese Ersatzpflicht kann aber nicht auf jene Kosten ausgedehnt werden, welche dadurch erwachsen, daß der Gläubiger das nicht in Bargeld bestehende Deposit an Zahlungsstatt annimmt. IV. Nr. 8.

— — Ein hinsichtlich eines bestimmten Geschäftes von dem Cridatar schriftlich abgeschlossener Schiedsvertrag ist für den aus eben diesem Geschäfte klagend auftretenden Concursmasseverwalter bindend. IV. Nr. 16.

Concurs: Ist ein besonderer Verwalter der in eine Concursmasse gehörigen Liegenschaft nicht bestellt, so ist über das im §. 83, al. 2 C. O. vorgesehene Einschreiten eines Realgläubigers der Masseverwalter als Sequester zu bestellen. IV. Nr. 36.
— — Nichtanwendbarkeit der Bestimmung der §§. 539 W. G., 406 a. G. O., wenn der M. V. als Kläger auftritt. II. Nr. 50.
— — Umfang der Sicherstellung für die Bezahlung von Unterhaltsgeldern. III. Nr. 73.
— — Ungeachtet des über das Vermögen des Acceptanten vor der Verfallszeit des Wechsels eröffneten C. sind Regreßrechte an die Erfüllung der Bedingungen des Art. 41 W. O. gebunden. I. Nr. 21.
— — Verhältniß des Pfandbriefcurators zur Administration des Concursvermögens. III. Nr. 4.
— — Vor der Eröffnung des C. begründete Urtheils- oder Erkenntniß oder sonstige unmittelbar zu entrichtende Gebühren bilden, wenn auch der Auftrag zur Zahlung erst nach Eröffnung des C. ausgefertigt und dem M. V. zugestellt ist, keine Masseschuld. I. Nr. 98.
— — Vor der Concurseröffnung erwachsene Urtheilsgebühren sind keine Masseschuld. II. Nr. 22.
— — Vor Eröffnung des C. erwachsene, in Folge Verheimlichung aber erst nach derselben zur Vorschreibung gelangte Realsteuern sind keine Masseschulden. II. Nr. 56, I. Nr. 99.
— — Zu §. 160 der C. O. III. Nr. 35, 39.
— — s. Einkommensteuer.
— — s. auch Genossenschaft.
Confessionslosigkeit: Gerichtlicher Eid einer confessionslosen Proceßpartei, die früher mosaischen Bekenntnisses war. I. Nr. 73.
Contumazurtheil: Restitutio ob noviter reperta zulässig. I. Nr. 30.
Conventionalstrafe: Anwendung der Verjährungsfrist des §. 1489 a. b. G. B. auf Klagen wegen Zahlung einer C. II. Nr. 38.
Conventionsmünze: Art der Umrechnung der C. aus der Zeit vor dem Finanzpatente vom 20. Februar 1811. III. Nr. 15.
Convocationsedict nach §. 813 a. b. G. B.: Wirkung bezüglich der Nachlaßgläubiger. I. Nr. 20.

Credit: Zur Frage vom Schadenersatze im Falle der Schädigung des C. eines Kaufmannes durch böswillige Verdächtigung seiner Geschäftsgebahrung. III. Nr. 16.
Curator: Der Schätzungseid kann von ihm Namens des Curanden abgelegt werden. I. Nr. 31.
Curator absentis: Bedingung seines Anspruches auf Ersatz der Vertretungskosten seitens des Gegners. II. Nr. 60.
— — Dem Curanden kann der Haupteid aufgetragen werden. I. Nr. 33.
— — Vom Tage, an welchem die Klage ihm zugestellt ist, läuft die Frist zur Einrede. I. Nr. 50.
Curator ad actum: Dem bestellten C. steht der Recurs gegen den Bestellungsbescheid offen. IV. Nr. 25.
— — gemeinsamer, s. Theilschuldverschreibungen.

D.

Dalmatien: Die im §. 14 der als Gesetz für D. geltenden Civilproceßordnung enthaltene Vorschrift, daß die Parteien sowohl als ihre Rechtsfreunde sich in ihren Acten der italienischen Sprache zu bedienen haben, ist weder durch den Artikel 19 des Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 142, noch durch die Verordnung der Ministerien des Innern und der Justiz vom 20. April 1872, L. G. Bl. für Dalmatien Nr. 17, als abgeändert zu betrachten (s. das nach diesem Judicate gegebene Gesetz vom 25. Mai 1883, R. G. Bl. Nr. 76). I. Nr. 112.
Delibationsverfahren: Im selben kann die Bestellung einer actorischen Caution nicht begehrt werden. II. Nr. 122.
Delogirungsauftrag: s. Bestandverfahren.
Depositа, gerichtliche: Criterium für die Priorität bezüglich derselben eingebrachter Gesuche. I. Nr. 11.

E.

Ehe: Das Ehehinderniß des Katholicismus und des Abganges der wesentlichen Feierlichkeiten (Clandestinität) bei einer von Ausländern in Oesterreich geschlossenen E. — Wirkung der nachträglichen Dispens ohne Convalidation der E. III. Nr. 17.
— — Die Anzeige der Wiedervereinigung gerichtlich geschiedener Ehegatten muß, um die rechtlichen Folgen der ausgesprochenen gerichtlichen Scheidung zu beheben, bei dem

Gerichte, welches die Scheidung bewilligt hat, und, falls dies von einem geistlichen Ehegerichte geschehen wäre, bei jenem Gerichte erstattet werden, welches an Stelle desselben getreten ist. IV. Nr. 5.

Ehe: Die Eintragung der Trauung ist kein gesetzliches Erforderniß der Giltigkeit einer Judenehe. IV. Nr. 20.

— — Irrthum in den Eigenschaften der Person ist nicht das Ehehinderniß des §. 57 a. b. G. B. III. Nr. 54.

— — altkatholische: Zur Frage der Ungiltigkeit der vor der Verordnung des Ministers für Cultus und Unterricht vom 18. October 1877, R. G. Bl. Nr. 99, geschlossenen a. E. III. Nr. 11.

— siebenbürgische: Zur Frage der Ungiltigkeit der sogenannten s. E. III. Nr. 10.

Ehebandsvertheidiger: Im Bestande einer zweiten, vor Auflösung der ersten eingegangenen Ehe ist, wenn die Giltigkeit der ersteren bestritten wird, die Aufstellung eines defensor matrimonii für die zweite Ehe nicht gefordert. IV. Nr. 20.

Ehegatten: Die Acceptation wie die Prolongation eines Wechsels über erhaltenes Darlehen ist unter E. als eine unentgeltliche Verfügung anzusehen, wenn über den Darlehensvertrag ein Notariatsact nicht errichtet wurde. IV. Nr. 1.

Ehepacte: Der Notar, dem über solche oder überhaupt über die im §. 1 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, Nr. 76 R. G. B., erwähnten Verträge und Rechtshandlungen eine Urkunde vorgelegt wird, hat sich nach §. 54 N. O. zu benehmen. II. Nr. 33.

Eid, gerichtlicher: Ablegung desselben seitens einer confessionslosen Proceßpartei. I. Nr. 73.

Eidesabnahme: Wenn die Abnahme eines urtheilsmäßigen Haupteides im Requisitionswege ausführbar ist, kann die einfache Behauptung, der eidespflichtige Kläger sei unvermögend, die Kosten der Requisition vorzuschießen, die Anwendung des §. 227 a. G. O. nicht begründen. IV. Nr. 38.

Eidesantretung im Wechselverfahren: In die 24stündige Frist sind die Tage des Postenlaufes nicht einzurechnen. I. Nr. 64.

Eidesformel bei Eiden confessionsloser Proceßparteien. I. Nr. 73.
— — Richtigstellung der durch rechtskräftiges Urtheil festgesetzten. I. Nr. 54.
Eidesleistung: Anwendbarkeit des §. 233 a. G. O. auf Fälle, wo nicht advocatische Vertreter interveniren. II. Nr. 62.
— — Auch mit der Ablegung des durch gleichförmige Urtheile zugelassenen Eides ist im Falle der ergriffenen a. o. Revision bis zu deren Erledigung innezuhalten. II. Nr. 51.
— — Der §. 233 (§. 307 w. G. O.) findet auf andere Verhinderungsfälle keine analoge Anwendung. I. Nr. 79. II. Nr. 34.
Eidesverfahren: Dem Streittheil, welchem die Gerichtskosten zu ersetzen sind, gebühren auch die nachträglich zu liquidirenden Kosten des E. I. Nr. 37.
Einantwortung, executive: Den Gegenstand einer e. E. kann auch eine Gegenforderung bilden, welche dem Executen gegen den Executionsführer zusteht. II. Nr. 139.
— — einer schon früher cedirten Forderung. s. Cession.
Einberufungsedict nach §. 813 a. b. G. B.: Wirkung gegen die Nachlaßgläubiger. I. Nr. 20.
Einkommensteuer: Der E. von hauszinssteuerfreien Häusern kommt das den Realsteuern zustehende Vorrecht nicht zu. I. Nr. 102 (beseitigend den entgegengesetzten II. Nr. 83).
— — Die nach Art. IV des Finanzgesetzes vom 22. Mai 1879 (R. G. Bl. Nr. 68) für das Jahr 1879 von Gebäuden, welche im Ganzen oder theilweise aus dem Titel der Bauführung die Befreiung von der Hauszinssteuer genießen, zu entrichtende Steuer ist als eine Realsteuer zu betrachten, welcher das in dem Hofdecrete vom 16. September 1825, Nr. 2132, und im §. 31 der Concursordnung den von einem unbeweglichen Gute zu entrichtenden Steuern eingeräumte gesetzliche Pfandrecht auf dieses unbewegliche Gut zukommt. Hiedurch wird der auf Grund früherer, in der Textirung verschiedener Finanzgesetze aufgestellte Rechtssatz Nr. 102 in seiner Anwendung auf die vor dem Jahre 1879 verfallenen Steuern aus dem Einkommen zinsfreier Häuser nicht berührt. I. Nr. 107.
Einlage: Eröffnung einer neuen bücherlichen E. für ein Trennstück; Bescheinigung der Zugehörigkeit des letzteren zum Stammgute. I. Nr. 70.

Einquartirung: Der §. 35 des Gesetzes vom 11. Juni 1879, R. G. Bl. Nr. 93, statuirt die durch den Beweis bestimmter Thatsachen widerlegbare Vermuthung, daß der Schade an Objecten, welche zu Einquartirungszwecken der Militäradministration übergeben sind, aus Verschulden einer Person entstanden ist, für welche die erstere verantwortlich ist. IV. Nr. 50.

Eisenbahnunternehmung: Competenz der Gerichte zur Entscheidung über Ersatzansprüche an dieselbe wegen Schäden durch den Eisenbahnbau an öffentlichem oder Privatgute. I. Nr. 49.

— — s. Expropriation.

Enkel eines Erblassers: War sein vorverstorbener Parens im Testament bedacht, so tritt er, wenngleich im Testamente nicht genannt, bezüglich des Erbrechtes an dessen Stelle. I. Nr. 44.

Entlastungsverpflichtung: Richterliche Sanction derselben. IV. Nr. 89.

Erbe: Der bedingt erbserklärte Miterbe kann zur Solidarzahlung einer Nachlaßschuld nicht verhalten werden, wenn auch die Einantwortung zur Zeit der Klageanbringung noch nicht erfolgt war. IV. Nr. 44.

— — Die grundbücherliche executive Pfandrechtseintragung gegen den Schuldner ist mit Vorbehalt des §. 822 a. b. G. B. zulässig, wenngleich das Eigenthum des Schuldners auf die demselben erblich angefallene Realität nicht eingetragen ist. IV. Nr. 61.

— — Gegen den cridarischen E. kann die Separation des Nachlasses (§. 812 a. b. G. B.) nicht begehrt werden. IV. Nr. 66.

Erbrecht der im betreffenden letzten Willen nicht genannten Kinder des verstorbenen, im Testamente seiner Eltern bedachten Kindes zum Nachlasse jener. I. Nr. 44.

— — der Tochter, die zur Zeit ihrer Verehelichung ein Heiratsgut empfangen und zum Nachlaß des Vaters nach dem zu jener Zeit geltenden Gesetz keinen Anspruch hatte, für den Fall des väterlichen Todes unter der Herrschaft des a. b. G. B. I. Nr. 27.

Erbschaftsklage: Verjährung derselben; Beginn, Hemmung und Unterbrechung der Verjährungsfrist. I. Nr. 28.

Erbserklärung: Annahme einer nach Ablauf der Edictal-

frist, aber vor Beendigung der Verlassenschaftsabhandlung eingebrachten Erbserklärung. III. Nr. 50.
Erbsteuer: Die Frage, ob die während der Besitzdauer des verstorbenen zahlungspflichtigen Fideicommißbesitzers fällig gewordenen, nicht bezahlten Raten einer am Fideicommisse sichergestellten E. vom Fideicommisse oder vom Allodnachlasse des erwähnten Fideicommißbesitzers zu tragen sind, kann nicht von den Gerichten entschieden werden. IV. Nr. 69.
Erbvertrag: Wirkung des E. auf ein früher errichtetes Testament. III. Nr. 31.
Erbverträge: Die Norm des §. 1487 ist auch auf sie anzuwenden. I. Nr. 29.
Erfüllungseid: Die halbe Probe, welche durch glaubwürdige, aber nicht voll beweisende Urkunden erbracht ist, kann durch den E. ergänzt werden. II. Nr. 94.
Ergänzung einer Summarverhandlung vom Obergerichte verordnet: Recurs unzulässig. I. Nr. 9.
Erlags-Fructificirung: Ein bis zur Entscheidung des Processes erliegender Barbetrag kann nur unter Zustimmung aller Interessenten durch Ankauf verlosbarer, über Pari stehender Papiere fructificirt werden. IV. Nr. 56.
Ersitzung: Quotale Einrechnung der wider den priv. Vorgänger abgelaufenen Ersitzungszeit in die des nicht privilegirten Usucapienten. II. Nr. 12.
Erwerb- und Einkommensteuer: Rückstände haben bei Mobilar-Meistbotsvertheilungen kein Vorzugsrecht. II. Nr. 17.
— — von radicirten Gewerben, s. Meistbotsvertheilung.
Erwerbsunfähigkeit: Vertheilung der Beweislast im Falle angesprochenen Ersatzes für den Verdienstentgang bei einer voraussichtlich nicht immer währenden Erwerbsunfähigkeit. III. Nr. 51.
Exceptio fori: (Gerichtsstand).
— — non numeratae pecuniae: Durch den Haupteid gegen den Inhalt einer anerkannten Urkunde erweisbar. I. Nr. 10.
Excindirung bei politischer Execution: Competenz der Gerichte. I. Nr. 78.
Excindirungsklage: Dem Begehren um Sistirung einer Execution gegen Caution kann nicht stattgegeben werden, wenn eine Bescheinigung der in der E. aufgestellten Behauptungen überhaupt mangelt. II. Nr. 129.
Excindirungsproceß beim Handelsgericht: Geltung der h. g. Fristen. II. Nr. 37.

Excindirungsproceß wider die allg. österr. Bodencreditanstalt: der Anhängigmachung desselben bei dem seitens des Wiener Landesgerichtes wegen Vollzuges der Execution requirirten Richter steht das Statut der Anstalt nicht entgegen. II. Nr. 43.

Execution: Auch Nähmaschinen gehören zu den im §. 340 a. G. O. bezeichneten Werkzeugen unter den ebenda angegebenen Voraussetzungen. I. Nr. 82.

— — Auf Grund des rechtskräftigen Urtheiles, womit dem Sachfälligen die Errichtung einer verfachungsmäßigen Urkunde zu Gunsten des Klägers auferlegt wird, kann Letzterer zwar, ohne vorher sonstige Executionsmittel zu versuchen, sofort um die Aufstellung eines curator ad actum behufs der Urkundenerrichtung, nicht aber auch behufs der Verfachung der errichteten Urkunde ansuchen. IV. Nr. 25.

— — Auf Grundlage eines gegen eine Handelsgesellschaft erlassenen Urtheiles kann die E. gegen einen öffentlichen Gesellschafter derselben nicht bewilligt werden. II. Nr. 108.

— — auf Kauf- und Besitzrechte. II. Nr. 107.

— — Berechtigung des durch die vom Richter bewilligte Einführung in den Besitz der executiv erstandenen Sache in seinem Besitze beeinträchtigten Dritten zum Auftreten in poss. summ. II. Nr. 24.

— — Beschränkung der Executionsführung auf Alimente. III. Nr. 58.

— — Das Ansuchen um die E. auf Grund einer notariellen auf die mora des Schuldners, Fälligkeit der Schuld und Execution setzenden Verpflichtungsurkunde ist auf den Nachweis der mora seitens des Executionsführers nicht bedingt. I. Nr. 100.

— — Dem Begehren um Sistirung einer E. gegen Caution kann nicht stattgegeben werden, wenn eine Bescheinigung der in der Excindirungsklage aufgestellten Behauptungen überhaupt mangelt. II. Nr. 129.

— — Dem Vollzuge der von den Börseschiedsgerichten bewilligten E. im Geltungsgebiete der westgaliziſchen Gerichtsordnung stehen die Bestimmungen des §. 365 der w. g. G. O. nicht entgegen. III. Nr. 3.

— — Der Ausführung der E., welche von einem im Geltungsgebiete der allgemeinen Gerichtsordnung auf Grund des Gesetzes vom 1. April 1875, R. G. Bl. Nr. 67, constituirten Börseschiedsgerichte statutenmäßig bewilligt wurde, steht der §. 365 der w. g. Gerichtsordnung nicht entgegen. II. Nr. 120.

Execution: Der §. 3 des Hofd. v. 29. Mai 1845, Nr. 889 J. G. S., ist auch bei Executionsführungen auf unbewegliche Güter anwendbar. II. Nr. 13.

— — Die durch §. 340 a. G. O. (§. 453 W. G. O.) normirte Befreiung einiger Objecte von der E. findet auch bei der pfandweisen Beschreibung zur Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechtes nach §. 1101 a. b. G. B. Anwendung. II. Nr. 67.

— — Die Einverleibung des executiven Pfandrechtes zur Hereinbringung von Steuerstrafbeträgen kann auf Grund von Restantenausweisen nicht bewilligt werden, wenn die Rechtskraft der Strafverfügung nicht dargethan ist (§. 33 c Grundbuchsgesetz). IV. Nr. 74.

— — Die Pension, welche die Witwe eines Militärs aus dem Fonde des Maria-Theresien-Ordens bezieht, ist nach der Verordnung des k. k Hofkriegsrathes vom 27. August 1811, Z. 495, als Militärpension zu behandeln und nur innerhalb der Grenzen des §. 2 Gesetz vom 21. April 1882, R. G. Bl. Nr. 123, exequirbar. IV. Nr. 67.

— — Einstellung der executiven Sequestration auf Verlangen des ausreichend bescheinigten Eigenthümers der in E. gezogenen Sache. II. Nr. 39.

— — Erfordernisse zur Vollstreckbarkeit der Urtheile preußischer Gerichte in Oesterreich. III. Nr 57.

— — Ermächtigung eines Exequenten eines, unbekannt wo, abwesenden Schuldners, die bewilligte Mobilarexecution bei jenem Bezirksgerichte anzusuchen, in dessen Sprengel sich die zu pfändenden Gegenstände befinden. II. Nr. 82.

— — Nach dem Hofdecrete vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, kann der Execut die gegen ihn exequirte Forderung nur mit einer Gegenforderung compensiren, welche er nach dem der Executionsführung zu Grunde liegenden Urtheil erworben hat. III. Nr. 37.

— — Recursfrist gegen Bescheide betreffend die Erwerbung des executiven Pfandrechtes auf Grundbuchsobjecte. II. Nr. 35.

— — Sanction der dem Sachfälligen auferlegten, mittelst der allgemeinen Executionsbestimmungen nicht exequirbaren Verpflichtung zur Entlastung einer ihm abgesprochenen und lastenfrei dem Kläger zu übergebenden Parcelle seiner Liegenschaft. IV. Nr. 89.

Execution: Unzulässige Beschränkung der E. auf Bezüge aus nichtärarischen Bauten, welche unter Intervention staatlicher Organe ausgeführt werden. III. Nr. 61.
— — Zur Eintreibung von Rückständen von der Militärtaxe kann auch der Weg der ordentlichen gerichtlichen E. betreten werden. II. Nr. 133.
— — auf öffentliche Depositа: Criterium für das Vorrecht der von mehreren Parteien eingebrachten, hierauf gerichteten Gesuche. I. Nr. 11.
— — politische: Ueber ein Excindirungsbegehren, sowie über die begehrte Executionssistirung haben die Gerichte zu erkennen. I. Nr. 78.
— — wechselrechtliche, zur Sicherstellung: Wodurch zu ertheilen? I. Nr. 58.
— — wechselrechtliche: Fristen bei der w., s. Wechsel.
— — zur Sicherstellung: Auch der mit vertragsmäßigem Pfand bedeckte Gläubiger ist auf Grund des erwirkten Zahlungsbefehles berechtigt, selbe auf das bestellte Pfand mittelst Pfändung und Schätzung, und auch mittelst Sequestration ohne Nachweis der Unzulänglichkeit der Deckung durch das bestellte Pfand zu führen. II. Nr. 23.
— — zur Sicherstellung: Beweislast im Falle des §. 4 der Verordnung des Justizministeriums vom 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130. III. Nr. 8.
— — zur Sicherstellung: Die Norm des §. 259 a. G. O. findet auch auf noch nicht rechtskräftige, eine Entscheidung über privatrechtliche Ansprüche enthaltende, strafgerichtliche Urtheile analoge Anwendung. II. Nr. 88.
— — zur Sicherstellung: Vollstreckbarkeit der von ungarischen Gerichten bewilligten E. z. S. durch österreichische Gerichte. III. Nr. 45.

Executionskosten: Die im Executionsbescheide bestimmten E. sind schon vor Eintritt der Rechtskraft dieses Bescheides exequirbar. IV. Nr. 70.

Executionsnovelle: Das Ergebniß der nach §. 3 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, von Amtswegen zu pflegenden Untersuchung kann nicht zugleich Gegenstand der Anfechtung im Proceßwege sein. IV. Nr. 79.

Executionsnovelle: Die Bestimmung des §. 2 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, hat keine rückwirkende Kraft auf jene Fälle, in welchen eine executive Pfändung

von Fahrnissen schon vor dem Zeitpunkte der Wirksamkeit dieses Gesetzes vorgenommen worden ist. II. Nr. 138.

Executionsnovelle: Die Bestimmung des §. 9 des Gesetzes vom 10. Juni 1887, R. G. Bl. Nr. 74, ist auf diejenigen Schätzungs- und Feilbietungskosten nicht anwendbar, welche vor dem Beginne der Wirksamkeit des eben erwähnten Gesetzes entstanden sind. II. Nr. 142.

— — Die Frist wegen Zulassung des Ueberbotes ist unabhängig von dem Eintritte der Rechtskraft der vorgenommenen Feilbietung. IV. Nr. 60.

— — Die Verfügung des §. 9 der E. ist als Ausnahmsgesetz stricte zu interpretiren und nur bei der Vertheilung des Meistbotes einer executiv veräußerten Liegenschaft anwendbar. IV. Nr. 39.

— — Die Vorschrift der E. über die Vornahme der Beschreibung des Zugehörs einer Liegenschaft ist ausnahmslos zur Anwendung zu bringen. IV. Nr. 14.

— — Nach derselben sind nur die zur persönlichen Ausübung der Beschäftigung des Executen erforderlichen Gegenstände, nicht aber jene, deren Benützung die Mitwirkung noch anderer Kräfte erheischt, der Execution entzogen. IV. Nr. 63.

— — Zum §. 3. der E. IV. Nr. 30.

Executivverfahren: Auf Grund einer, nicht nach einer speciellen Bestimmung des Handelsgesetzes zu beurtheilenden Urkunde, welche den Rechtsgrund der Forderung nicht enthält, ist die Einleitung des E. nicht zulässig. II. Nr. 130.

— — Dasselbe ist auch in den zum summ. Verfahren geeigneten Fällen anwendbar. II. Nr. 80.

— — Für die vom Kläger verlangte Einleitung des E. sind nur die hinsichtlich der Liquidität der eingeklagten Forderung beigebrachten Urkunden maßgebend. IV. Nr. 84.

Expensarforderungen: Verbot auf E. III. Nr. 55.

Expromission: Sie behebt als Novation die dem früheren Schuldner zugestandenen Einwendungen. II. Nr. 9.

Expropriationsverfahren in Eisenbahnangelegenheiten: Durch §. 2 Gesetz vom 29. März 1872, Nr. 39 R. G. B., ist der Revisionsrecurs nicht ausgeschlossen, wenn die in Vollstreckung des Expropriationserkenntnisses vorgenommene Schätzung von der ersten Instanz angenommen, von der zweiten Instanz aber behoben wird. II. Nr. 45.

F.

Fahrnisse und Einrichtungsstücke nach §. 1101 a. b. G. B. I. Nr. 24.

Feiertage, israelitische: Sie verlängern die Recursfrist nicht auf den folgenden Werktag. I. Nr. 56.

Feilbietungsbedingnisse: Welches Oberlandesgericht ist zur Erledigung der bei dem Executions-Vollzugsgerichte überreichten Recurse gegen die vom Erkenntnißgerichte bedingt genehmigten F. competent? III. Nr. 43.

— — executive: Conforme Gestaltung derselben zu dem im Judicate Nr. 105 (s. Meistbotsvertheilung) kundgemachten Plenarbeschlusse. II. Nr. 123.

Fideicommiß: Ist die Mitwirkung der Gesetzgebung im Sinne des Gesetzes vom 13. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 61, bei der Vertauschung von Fideicommißobjecten nothwendig? III. Nr. 67.

Finanzpatent vom Jahre 1811: Art der Umrechnung der Conventionsmünze aus der Zeit vor dem F. III. Nr. 15.

Firmaregistrirung: Sie kann auf Grund einer vom Bevollmächtigten für den Kaufmann erfolgten Anmeldung und Zeichnung nicht geschehen. IV. Nr. 65.

— — Voraussetzung der Verpflichtung der Sparcassen hiezu. I. Nr. 84.

Fiscus: Auch gegen ihn läuft die Verjährungsfrist der §§. 1480, 1487 und 1489 a. b. G. B. I. Nr. 18.

— — Bedingung des ihm aufzutragenden Haupteides. II. Nr. 7.

Forderungsrechte, welche in einer gesetzlich bestimmten Frist bei Erlöschen derselben geltend zu machen sind, können nach Ablauf derselben auch excipiendo nicht geltend gemacht werden. I. Nr. 36.

Forum contractus, s. Gerichtsstand.

Freiheitsentziehung: Umfang der Ersatzpflicht im Falle einer durch falsche gerichtliche Anzeigen verschuldeten F. III. Nr. 13.

Fristwerbung im Rechtfertigungsverfahren einer Pränotation: Zulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses. II. Nr. 31.

Fruchtnießer: Seiner Klage auf Herausgabe, resp. Ersatz der vor mehr als drei Jahren abgereiften Naturalfrüchte wider den Eigenthümer steht der Einwand der Verjährung nicht entgegen. II. Nr. 11.

G.

Gebühren: Beschränkung des Vorzugsrechtes der Vermögensübertragungsgebühren auf drei Jahre seit der bücherlichen Eintragung des Uebertragungsgeschäftes. III. Nr. 22.

— — unmittelbar zu entrichtende: Wenn vor der Concurseröffnung begründet, sind dieselben, wenn auch der Zahlungsauftrag erst nach der Concurseröffnung ausgefertigt ist, keine Masseschuld. I. Nr. 98.

— — nach §. 694 a. b. G. B.: Ohne Zustimmung der gesetzlichen Vertretung der zum Bezuge derselben berechtigten Anstalt kann der Verpflichtung zur Entrichtung durch Sicherstellung nicht entsprochen werden. I. Nr. 120.

Gegenforderung: Executive Einantwortung der G. des Executen gegen den Exequenten. II. Nr. 139.

Gemeinde: Bedingung der Auftragung eines Haupteides ihr gegenüber. II. Nr. 65.

Gemeindeumlagen: Wann haben sie bei gerichtlicher Eintreibung gleiche Vorrechte mit den l. f. Steuern? I. Nr. 65.

Gemeinschaft: Die Bedingnisse, unter welchen die Feilbietung eines gemeinschaftlichen Gutes als Vollzug der urtheilsmäßig ausgesprochenen Aufhebung der G. erfolgt, sind nicht auf die für die Execution bestimmende Art festzusetzen. II. Nr. 119.

Genehmigung, behördliche: Einfluß derselben auf die Rechtswirksamkeit eines Pachtvertrages. III. Nr. 23.

Genossenschaft: Die Behauptung der Liquidatoren einer registrirten Genossenschaft, es sei die sonst vollkommen durchgeführte Liquidation wegen des Honoraranspruches zweier der Liquidatoren noch nicht beendet, ist unbegründet, und die bei solcher Sachlage an die Liquidatoren unter Androhung von Ordnungsstrafen gerichtete Aufforderung, um Löschung der Firma einzuschreiten, begründet. IV. Nr. 94.

— — mit unbeschränkter Haftung: Ist der Concurs aufgehoben und das Repartitionsverfahren für beendet erklärt, so kann wegen der Vertretungskosten, welche die Liquidatoren ihrem Vertreter zu leisten haben, ohne vorhergegangene Feststellung dieses Anspruches der G. gegenüber ein neuerliches Repartitionsverfahren nicht eingeleitet werden. IV. Nr. 45.

Gerichtskosten: Auch wenn ein contradictorisches Verfahren nicht vorausging, sind dem in Streitsachen mit seinem Recurse obsiegenden Theile die Recurskosten in der betreffenden Erledigung zuzuerkennen, wenn es sich nicht um eine lediglich die Proceßleitung betreffende Verfügung handelt, in welchem Falle der Ausspruch über den Recurskostenersatz der Endentscheidung vorbehalten zu bleiben hat. II. Nr. 121.

— — Bei der Entscheidung über die Kosten der zweiten und dritten Instanz ist nur das Obsiegen in der Hauptsache, nicht aber der Erfolg der Beschwerdeführung maßgebend. II. Nr. 79 (abgeändert durch Judicat Nr. 96).

— — Die Bestimmung des §. 26, Ges. v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, findet auch auf die Rechtsmittelkosten im summ. und im Besitzstörungsverfahren, sowie in Nebenstreiten Anwendung. I. Nr. 94.

— — Die bloße Anerkennung der Verpflichtung zur Leistung einer Klagscaution ist, wenn über die Höhe derselben gestritten wird, für die Entscheidung hinsichtlich der Kosten dieser Streitführung nicht maßgebend. II. Nr. 126.

— — Die Kosten der Appellation oder Revision gegen das auf einen Eid lautende Urtheil sind nicht von dem Obsiegen in der Hauptsache abhängig; die Partei, welche ohne Erfolge jene Rechtsmittel ergriffen hat, hat die hiedurch dem Gegner verursachten Kosten ohne Rücksicht auf das Resultat der Beweisführung zu ersetzen. I. Nr. 96.

— — Die Kosten des Ansuchens um Vollstreckung des auf eidliche Vermögensangabe lautenden Urtheiles sind ebenso wie die Kosten der Intervention bei den deshalb angeordneten Tagsatzungen dem obsiegenden Kläger zuzusprechen. IV. Nr. 23.

— — Die Norm, daß der Restitutionswerber in jedem Falle dem Gegner die Kosten zu ersetzen hat, ist durch das Gesetz vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, nicht aufgehoben. II. Nr. 78.

— — Die zweite Instanz darf dieselben bei Abweisung des von der ersten Instanz gegen Haupteid zugelassenen Klagebegehrens nicht auf Grund dieser Abänderung aufheben. II. Nr. 8.

— — Einfluß eines im Appellationszuge ergangenen Beiurtheiles auf die vorausgängige Sicherstellung der G. III. Nr. 74.

Gerichtskosten: Im summarischen Verfahren gebührt im Sinne des Ges. v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, dem in dritter Instanz obsiegenden Revisionswerber der Ersatz der Revisionskosten nicht. II. Nr. 76 (abgeändert durch Judicat Nr. 94).

— — Mit ihrem Zuspruche erwirkt die Partei auch das Recht auf den Ersatz der nachfolgenden Kosten des Eidesverfahrens. I. Nr. 37.

— — und Advocatengebühren: Bei deren Verlust auch im Gesuche um wechselrechtliche Zahlungsauflage zu verzeichnen. I. Nr. 30.

Gerichtskostenersatzforderung: Cession der erhofften G. wider den Gegner seitens der Partei an den sie vertretenden Advocaten bei Uebernahme der Vertretung. IV. Nr. 34.

Gerichtssprache in Dalmatien, s. Dalmatien.

Gerichtsstand: Auch im summarischen Verfahren ist ein abgesonderter Recurs bezüglich der Competenz des G. zulässig. I. Nr. 22.

— — Bedingung der Zulässigkeit von Beweisergänzungen, sowie Führung selbstständiger Beweise im Incidenzstreite hierüber. I. Nr. 2.

— — Das im §. 56 J. N. dem Gläubiger eingeräumte Wahlrecht des G. wird durch den Tod des Hypothekarschuldners nicht aufgehoben. I. Nr. 61.

— — Die Einwendung des nicht gehörigen G. muß auch im summ. Verf. bei der ersten Tagsatzung, welche vor sich geht, angebracht werden; als eine solche Tagsatzung gilt aber auch die von den erschienenen Parteien erstreckte. II. Nr. 71.

— — findet im summarischen Verfahren das Obergericht den der Incompetenzeinwendung unbedingten stattgebenden Ausspruch der ersten Instanz abzuändern, so kann es nicht zugleich in der Hauptsache entscheiden. II. Nr. 5.

— — Zur Frage des G. bei Schadenersatzansprüchen aus der Benützung einer Bestandsache, insbesondere gegen Handelsleute. III. Nr. 2.

— — des Vertrages: Derselbe wird durch das einfache Versprechen des Käufers, den Kaufpreis dem Verkäufer zuzusenden, nicht begründet. II. Nr. 66.

— — des Vertrages: Die Klage auf Zahlung des Entgeltes für eine vertragsmäßige Leistung kann bei dem G. d. B.

angebracht werden, der durch die Verabredung über den Ort dieser Leistung begründet wurde. II. Nr. 124.

Gerichtsstand des Vertrages: Zu seiner Begründung ist die Beibringung einer Urkunde nicht erforderlich, vielmehr lediglich die Angabe des Klägers maßgebend. I. Nr. 22.

— — des Vertrages im Concurse, s. Concurs.

Gewerbe, radicirtes, s. Meistbotsvertheilung.

Gewerb- oder Handelsbuch, die Verjährung ihrer Beweiskraft hat der Richter von Amtswegen zu berücksichtigen. I. Nr. 5.

Gewerkschaft: Eine G., welche lediglich Kohlen zu Tage fördert und dieselben verkauft, gehört nicht zu den Kaufleuten; die Anschaffung von Sprengmitteln zur Gewinnung der Kohle bildet ihrerseits kein Handelsgeschäft. IV. Nr. 98.

Grenzerneuerung: Beim Bestande noch erkenntlicher Grenzen kann die Erneuerung derselben ohne ausdrückliche Zustimmung der Eigenthümer der Grundstücke nicht vorgenommen werden. IV. Nr. 72.

Grundbuch: Natürliche Beschränkung in der Durchführung der Vorschrift des §. 57 G. B. G. III. Nr. 64.

— — Wird dem Grundbuchsrichter in dem Ansuchen um Eintragung des Eigenthums für eine juristische Person das Materiale für die ihm obliegende Prüfung der rechtlichen Existenz sowie der Natur und Repräsentation derselben nicht geboten, so kann dem Ansuchen nicht Folge gegeben werden. IV. Nr. 51.

— — Wirkung des Umstandes, daß ein im Hauptbuche erscheinendes Belastungs- und Veräußerungsverbot selbst einen Hinweis auf die in der Urkundensammlung erliegende, jenes Verbot zur Resolutivbedingung machende Urkunde nicht enthält hinsichtlich Dritter. III. Nr. 19.

— — Gutsbestandblatt: In einem G. sind auch diejenigen mit dem Besitze des Grundbuchskörpers verbundenen dinglichen Rechte anzugeben, welche an einem öffentlichen, von der Aufnahme in das Grundbuch ausgeschlossenen Gute ausgeübt werden. II. Nr. 141.

— — Richtigstellungsverfahren: Bei der nach §. 12 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, stattfindenden Anmeldung alter Lasten bedarf es nicht der Beibringung von Urkunden-Abschriften. II. Nr. 137.

Grundbuchsanlegung: Ergibt sich bei Anlegung eines Grundbuches ein Zweifel darüber, ob ein Gewässer ein öffentliches oder ein Privatgewässer sei, so hat der Richter zur Aufklärung der Sachlage das Geeignete zu veranlassen, insbesondere der berufenen Verwaltungsbehörde Gelegenheit zur rechtzeitigen Vertretung des von ihr wahrzunehmenden öffentlichen Interesses zu bieten und sohin auf Grund des Ergebnisses der gepflogenen Erhebungen sich im eigenen Wirkungskreise darüber schlüssig zu machen, ob die betreffende Wasserparcelle in eine Grundbuchseinlage einzutragen oder in das zur Evidenzhaltung der grundbücherlich nicht eingetragenen Parcellen bestimmte Verzeichniß aufzunehmen sei. I. Nr. 115.

Grundbuchseinlage, neue, für ein Trennstück: Beweismittel für die Zugehörigkeit des Trennstückes zum Stammgute. I. Nr. 70.

Grundbuchsgesuch: Für die Priorität der Eintragung eines G. ist der Zeitpunkt der factischen Uebergabe desselben beim Einreichungsprotokolle entscheidend. IV. Nr. 76.

Grundbuchsurkunden: Die Legalisirung der Unterschriften macht die Unterfertigung von Zeugen entbehrlich. I. Nr. 74.

Grundentlastungscapital, s. Meistbotsvertheilung.

H.

Haftverfügung: Die Verhängung des im §. 3 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, angedrohten Arrestes ist auch dann, wenn eine das Armenrecht genießende Partei darum ansucht, an den vorschußweisen Erlag eines entsprechenden Alimentationskostenbetrages gebunden. IV. Nr. 92.

Handels- oder Gewerbebuch: Die Verjährung ihrer Beweiskraft hat der Richter von Amtswegen zu berücksichtigen. I. Nr. 5.

Handelsbücher: Das Begehren um deren Vorlage nicht darauf bedingt, daß selbe als Beweismittel vom Gegner in Verwendung gebracht sind. II. Nr. 3.

— — Ueber einen im Laufe des Processes gestellten Antrag auf Vorlegung des H. der Gegenpartei kann die im Art. 37 H. G. bestimmte Verordnung auch nach bereits geschlossenem Verfahren erlassen werden. II. Nr. 113.

Handelsbuchauszüge: Nur unter Nachweis des Pfandrechtstitels pränotirbar. II. Nr. 25.
— — ausländische: Die Zahlungspflicht, welche sowohl urkundlich mittelst ausgestellter, wenn auch inzwischen verjährter, Wechsel, als auch durch Abschlagszahlungen anerkannt ist, wird dadurch nicht behoben, daß hinsichtlich der Beweiskraft des ausländischen Buchauszuges, auf welchen sie zunächst gestützt wird und dessen entscheidende Eintragungen unbestritten blieben, der Nachweis der Gegenseitigkeit (§. 22 E. G. zum H. G. B.) nicht erbracht ist. IV. Nr. 95.
Handelsgericht: IV. Nr. 93.
— — Die achttägige Frist des §. 9 Patent vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, gilt auch für Recurse im Laufe eines beim Handelsgerichte anhängigen Processes. II. Nr. 115.
— — Die kürzeren, im Patente vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, für Mercantilsachen bestimmten Fristen finden nicht Anwendung, wenn in dem bei einem Handelsgerichte anhängigen Concursverfahren auf Liquidhaltung einer Forderung geklagt worden ist. IV. Nr. 19.
Handelsgerichtsbarkeit: Die H. ist durch die an einen nicht registrirten Geschäftsmann erfolgte Lieferung einer Waare nicht begründet, wenn dieselbe durch die Verarbeitung aufhört, eine Sache zu sein, und zur Gänze verschwindet. IV. Nr. 15.
Handelsgeschäft: In der Lehmgewinnung von einem Grundstücke zum Zwecke der Erzeugung von Ziegeln und in deren Veräußerung kann, auch wenn im größeren Umfange betrieben, ein H. im Sinne des Artikels 271, Absatz 1 H. G. B., nicht erblickt werden. III. Nr. 33.
Handelsgesellschaft: Auf Grundlage eines gegen eine H. erlassenen Urtheiles kann die Execution gegen einen öffentlichen Gesellschafter derselben nicht bewilligt werden. II. Nr. 108.
— — Bei der Errichtung einer offenen H. im Inlande, deren zur Vertretung berufene Gesellschafter ihren Wohnsitz im Auslande haben, ist die Bestellung eines vertretungsberechtigten, am Sitze der H. wohnhaften Procuristen erforderlich, und es ist dessen Eintragung in das Handelsregister anzumelden. IV. Nr. 90.
Handelsstreitigkeiten: Das mündliche und schriftliche Verfahren findet statt nach Maßgabe der allg. Vorschriften der G. O. II. Nr. 30.

Haupteid als irreferibler gegen den Inhalt einer anerkannten Urkunde wegen Mangels der Wahrscheinlichkeit des Eidesthemas nicht zugelassen. I. Nr. 10.
— — Bedingung der Verwendbarkeit dieses Beweismittels einer Gemeinde gegenüber. II. Nr. 65.
— — Bedingung der Zulassung desselben als Gegenbeweis gegen den Inhalt einer anerkannten Urkunde. I. Nr. 10.
— — Beschränkungen bei der Zulassung aufgetragener H. III. Nr. 25.
— — Beweisantretungsfrist, wenn das keinem ferneren Rechtszuge unterliegende Urtheil den Parteien an verschiedenen Tagen zugestellt ist. I. Nr. 6a.
— — dem abwesenden durch einen Curator vertretenen Beklagten auftragbar. I. Nr. 33.
— — dem Fiscus nur dann auftragbar, wenn Deferent die physische Person, welche den H. ablegen soll, namhaft macht. II. Nr. 7.
— — Die Auftragung des H. an die im §. 140a a. G. O. (§. 214 w. g. G. O.) bezeichneten Personen ist unzulässig. I. Nr. 109.
— — Die Bestimmung des §. 233 a. G. O. findet auf andere Fälle der Verhinderung der Eidesleistung von Seite desjenigen, welcher den Eid ablegen soll, keine analoge Anwendung. I. Nr. 79.
— — Ein urtheilsmäßig zugelassener Eid gilt im Falle der Verhinderung seiner Ablegung durch Blödsinnserklärung des zum Eide Zugelassenen nicht für abgelegt. II. Nr. 34.
— — Erklärung der Annahme oder Rückschiebung während des ordentlichen Streitverfahrens in den Ländern der allg. G. O. nicht bindend. II. Nr. 53.
— — Form der Ablegung desselben seitens confessionsloser Proceßparteien. I. Nr. 73.
— — Ob der Vormund zu dessen Annahme oder Rückschiebung der vormundschaftsbehördlichen Ermächtigung bedarf? I. Nr. 19.
— — Wenn Streitgenossen der Haupteid über einen Umstand aufgetragen wird, welcher nach der Behauptung des Deferenten nur Einem derselben bekannt ist, genügt die Ablegung des Eides seitens dieses Einen, und ist es nicht nothwendig, auf den Eid auch der übrigen Streitgenossen zu erkennen. IV. Nr. 87.

Haupteid: Zur Anwendung des §. 233 und der hierauf bezüglichen Hofdecrete. II. Nr. 62.
— — s. auch unter Eid.

Heiratsgut: Das von einem Dritten, insbesondere von dem Vater der Braut, dem Bräutigam gemachte Versprechen der Bestellung eines H. bedarf, um klagbar zu sein, der Errichtung eines Notariatsactes. II. Nr. 109.

— — Durch den Empfang eines H. wird die Tochter, welcher zur Zeit ihrer Verehelichung nach den Gesetzen ihrer Heimat nur ein Anspruch auf dieses und kein Erbrecht zum Nachlasse des Vaters zustand, des ihr nach dem a. b. G. B. zustehenden Erbrechtes nicht verlustig, wenn der Vater unter dessen Herrschaft gestorben ist. I. Nr. 27.

Heiratsverbot der Witwe nach §. 700 a. b. G. B. auferlegt: Hinfälligwerden desselben. I. Nr. 52.

Hypothek: Der dem gutgläubigen Erwerber eines bücherlichen Rechtes durch den Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. gewährte Schutz ist in dem Falle nicht ausgeschlossen, wenn der Erwerb im Executionswege stattgefunden hat. II. Nr. 143.

— — Der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. („Ein Hypothekargut bleibt so lange verhaftet, bis die Schuldurkunde aus den öffentlichen Büchern gelöscht ist") kann bei dem Verfachbuchwesen in Tirol nicht angewendet werden. III. Nr. 30.

— — Der zum Zwecke der Tilgung einer H. geleistete gerichtliche Erlag tritt mit der bücherlichen Löschung der H. und der in Ansehung derselben bestehenden bücherlichen Rechte an deren Stelle. III. Nr. 53.

— — Durch die seitens des Käufers einer Liegenschaft lediglich dem Verkäufer gegenüber auf Abschlag des Kaufschillings erfolgte Uebernahme einer auf eben dieser Liegenschaft haftenden Satzforderung, möge diese auch zu Gunsten des minderjährigen Sohnes des Verkäufers haften, wird der Käufer nicht Personalschuldner des betreffenden Hypothekargläubigers. IV. Nr. 29.

— — Ist der dem gutgläubigen Erwerber eines bücherlichen Rechtes durch den Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. gewährte Schutz in dem Falle ausgeschlossen, wenn der Erwerb im Executionswege stattgefunden hat? IV. Nr. 55.

— — Verzugszinsen einer unverzinslich einverleibten Forderung III. .Nr. 60.

Hypothekanmeldung: Ist eine nach dem im Edicte zur ersten executiven Feilbietung bestimmten Tage überreichte Anmeldung als rechtzeitig überreicht zu betrachten? III. Nr. 65.
Hypothekarklage: Auch in den nach italienischem System eingerichteten Hypothekenbüchern anzumerken. I. Nr. 43.
Hypothekarschuldner: Die Verbindlichkeit des sachfälligen H. zur Zahlung der Proceßkosten ist eine persönliche Verpflichtung. III. Nr. 71.
— — Durch seinen Tod wird das dem Gläubiger im §. 56 J. N. eingeräumte Wahlrecht nicht aufgehoben. I. Nr. 61.
Hypothekenbücher nach italienischem System: Hypothekarklage anzumerken. I. Nr. 43.

J.

Immobilarexecution: Analoge Anwendung des §. 3 des Hofdecretes vom 29. Mai 1845, Nr. 889 J. G. S. II. Nr. 13.
Incidenzproceß über Gerichtszuständigkeit: Bedingung der Zulässigkeit von Beweisergänzungen, sowie Führung selbstständiger Beweise. I. Nr. 2.
Incompetenzeinwendung: Die Verhandlung über den Erlag der Klagscaution hemmt den Ablauf der Frist zur J. III. Nr. 7.
Interlocut, s. Beiurtheil.
Johanniterorden: Gerichtsstand des J.-(Malteser)-Ordens. III. Nr. 56.
Irrthum in der Person, nicht aber in den Eigenschaften der Person constituirt das Ehehinderniß des §. 57 a. b. G. B. III. Nr. 54.
Judenehe, s. Ehe.
Juristische Person: Wird dem Grundbuchsrichter in dem Ansuchen um Eintragung des Eigenthums für eine j. P. das Materiale für die ihm obliegende Prüfung der rechtlichen Existenz sowie der Natur und Repräsentation derselben nicht geboten, so kann dem Ansuchen nicht Folge gegeben werden. IV. Nr. 51.

K.

Kauf- und Besitzrechte: Die einem Schuldner rücksichtlich unbeweglicher Sachen zustehenden, ordnungsmäßig bezeich-

neten K. u. B. sind von der Execution nicht ausgeschlossen. II. Nr. 107.

Kaufschilling: Der Klage des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises für den zugestandenermaßen vom Käufer übernommenen Kaufgegenstand kann seitens des letzteren die Einwendung nicht entgegengesetzt werden, daß Kläger den nach §. 1062 a. b. G. B. nicht zu vermuthenden Kauf auf Borg, somit das Nichterhalten des Kaufgeldes bei Uebergabe der gekauften Sache beweisen müsse. IV. Nr. 31.

Kindesalimentation: Auf Zahlung der Kosten der schon vor Ueberreichung der Klage geleisteten K. hat der Vormund kein Klagerecht (nemo pro praeterito alitur). I. Nr. 40.

— — Die Bestimmung des §. 207 des allg. Berggesetzes findet auf die Sicherung oder Befriedigung der auf dem Gesetze beruhenden Ansprüche auf Leistung des Unterhaltes keine Anwendung. II. Nr. 117.

— — Die Leistung derselben seitens der Mutter oder eines Dritten ist gegenüber dem um Ersatz der Kosten angegangenen Erzeuger nach §. 1042 a. b. G. B. zu beurtheilen; die Forderung verjährt nach §. 1479 a. b. G. B. I. Nr. 81.

— — Forderung auf Leistung der dem Erzeuger des Kindes oder dessen Erben auferlegten, in Raten zu berichtigenden Geld- oder Naturalbeiträge unterliegen der Verjährung nach §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 81.

— — Sie begreift auch die Beerdigungskosten in sich. II. Nr. 10.

— — Verpflichtung des Vaters zum Ersatz der von der Mutter geleisteten. II. Nr. 29.

Kindesversorgung: Das uneheliche Kind, welches gegen seinen unehelichen Vater den Anspruch auf Zahlung eines Geldbetrages behufs seiner Versorgung stellt, hat den Anlaß und das Bedürfniß hiezu zu erweisen. II. Nr. 74.

Klage: Sie ist nicht auf eine Rechtsverletzung bedingt. II. Nr. 46.

Klagerückstellung: Auf die allenfalls in Folge der Rückstellung eintretende Verjährung ist keine Rücksicht zu nehmen. I. Nr. 4.

— — zur Verbesserung eines unterlaufenen Fehlers: Wann ist eine Reproducirungsfrist festzustellen? I. Nr. 4.

Klagsanmerkung, s. Anmerkung.

Klagscaution, s. cautio actoria.

Körperschaften, privilegirte (§. 1472 a. b. G. B.): Auch gegen sie läuft die Verjährungsfrist der §§. 1480, 1487 und 1489 a. b. G. B. I. Nr. 18.

Kostenersatzanspruch: Der auf ein administratives Verfahren begründete K. kann auf dem ordentlichen Rechtswege nicht geltend gemacht werden. II. Nr. 134.

Kunstbefund: Zulässigkeit desselben zur Ermittlung des Umstandes, ob Beklagter die ihm durch Urtheil auferlegte Arbeit diesem gemäß vollzogen habe. I. Nr. 7.

Kuxscheine: Gerichtszuständigkeit zur Amortisirung von K. III. Nr. 72.

L.

Landtafeleinlage, neue: Der Nachweis über die Erlangung des Consenses der politischen Landesstelle zur Eröffnung derselben ist von der Partei dem Gerichte schon mit dem bezüglichen Tabulargesuche vorzulegen. I. Nr. 113.

— — Die k. k. Statthalterei und der Landesausschuß sind berufen, zu interveniren, wenn um die Eröffnung einer n. L. für das Trennstück von einem Landtafelkörper oder für ein aus einem anderen Grundbuche in die Landtafel zu übertragendes Grundstück angesucht wird. I. Nr. 113.

Legat: Anwendbarkeit des §. 822 a. b. G. B. auf Gläubiger eines Legatars. I. Nr. 59.

— — Art der Einrechnung eines Annuallegates in den Pflichttheil. III. Nr. 24.

— — Der Legatar, welchem eine Summe Geldes vermacht ist, kann deren Zahlung von dem Legatar, welchem die Fruchtnießung des ganzen Nachlasses vermacht ist, nicht verlangen. IV. Nr. 2.

— — Die nach Abtretung eines angefallenen, noch nicht fälligen Geldlegates erfolgte executive Einantwortung eben dieses L. ist dem Cessionar des Legatars gegenüber unwirksam. IV. Nr. 27.

— — jährlicher Beiträge zu gemeinnützigen Anstalten u. dgl.; Anwendbarkeit des §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 16.

— — die mora des Schuldners beginnt ohne Mahnung mit dem gesetzlichen Zahlungstage. II. Nr. 28.

— — Wirksamkeit desselben, obwohl der nun in genere bezeichnete Legatar in specie unbestimmt geblieben ist. III. Nr. 42.

Legatar: Abgesehen von denjenigen Fällen, in welchen es sich um die Anwendung von Landesgesetzen handelt, welche den L. ausdrücklich zur Entrichtung des Landesschulfonds-Beitrages heranziehen, ist ein L. zur Entrichtung der Gebühren des §. 694 a. b. G. B. nicht verpflichtet, unbeschadet der nach einzelnen Landesgesetzen dem die Gebühr zum Landesschulfonde entrichtenden Erben wider den L. zukommenden Rechte. I. Nr. 119.

Legatsansprüche: Die Abhandlungspflege kann durch Erhebung von L., deren Bestand der Erbe bestreitet, nicht aufgehalten werden. IV. Nr. 75.

Leibrenten, s. Renten.

Licitationsbedingnisse, s. Feilbietungsbedingnisse.

Liegenschaften: Pfandrechtserwerbung auf L., die in einem Grundbuch nicht eingetragen sind, s. Pfandrecht.

Lohnansprüche: Die im §. 1480 des a. b. G. B. festgesetzte dreijährige Verjährung findet auf rückständige, periodisch fällig werdende L., nicht bloß des Dienstgesindes, sondern aus dem Lohnvertrage überhaupt keine Anwendung. I. Nr. 111.

M.

Machthaber: Ein M., welcher als solcher eine widerrechtliche Handlung unternimmt, deren Widerrechtlichkeit ihm erkennbar ist, macht sich ersatzpflichtig. III. Nr. 53.

Mandat, s. Zahlungsbefehl.

Mängelanzeige: Beweislast im Falle der rechtzeitig angezeigten Vertragswidrigkeit der von einem anderen Orte übersendeten Waare. IV. Nr. 17.

— — Die M. ist als eine verspätete dann nicht anzusehen, wenn die Verzögerung in der Besichtigung der Waare dadurch herbeigeführt worden ist, daß der Verkäufer die Waare gegen Postnachnahme aufgegeben hat. IV. Nr. 49.

Meistbotvertheilung: Analoge Anwendung des §. 37 E. O. bei der M. von versteigerten mit Simultanhypotheken belasteten Liegenschaften. II. Nr. 4.

— — Behandlung des obsiegenden Anfechtungsklägers, welcher den Verkauf der nun seinerseits zur exec. Versteigerung gebrachten Liegenschaft anfocht, bei der M. IV. Nr. 35.

— — Behandlung der Verzugszinsen einer unverzinslich einverleibten Forderung. III. Nr. 60.

Meistbotvertheilung: Bei Freiwerdung eines anläßlich einer executiven M. zurückgelegten Bedeckungscapitales können Hypothekargläubiger dadurch nicht verkürzt werden, daß einem vorausgehenden Gläubiger Zinsen zugewiesen werden, welche ihm zur Zeit der M. nicht zustanden. IV. Nr. 59.

— — Bei Mobilarmeistbotvertheilungen sind die Schätzungs- und Feilbietungskosten bei der Vertheilung des Meistbotes als Vorzugsposten zu behandeln. IV. Nr. 39.

— — Den durch drei Jahre vom Feilbietungstage rückständigen Raten des Grundentlastungscapitales sammt den 5procentigen Zinsen und Verzugszinsen steht das Vorrecht vor allen aus Privatrechtstiteln entspringenden Hypothekarforderungen zu. II. Nr. 70.

— — Der vom Bergwerksbetriebe zu entrichtenden Einkommensteuer steht ein gesetzliches Pfandrecht auf den Gegenstand des Bergwerksbetriebes nicht zu. II. Nr. 111.

— — Die Berechnung der aus dem Meistbote einer im Executionswege veräußerten Realität zu berichtigenden Zinsen bedarf mit Rücksicht auf nachfolgende Gläubiger einer Abgrenzung des Zinsenlaufes, und es kann nur der Tag der Versteigerung des unbeweglichen Gutes als der für diese Abgrenzung maßgebende Zeitpunkt angesehen werden. IV. Nr. 88.

— — Die Bestimmungen der Finanzministerial-Verordnung vom 3. Mai 1850, R. G. Bl. Nr. 181 (Abs. III—14) resp. der Allerhöchsten Entschließung vom 1. Mai 1850 in Ansehung der Unterbrechung der Verjährung des Vorzugsrechtes rückständiger Vermögensübertragungsgebühren finden auf andere rückständige Steuern keine analoge Anwendung (s. Judicat Nr. 105). II. Nr. 100.

— — Die Eigenschaft eines Gewerbes als radicirtes ist für sich allein nicht geeignet, um bei der Vertheilung des Erlöses für ein im Executionswege verkauftes unbewegliches Gut, auf welchem ein radicirtes Gewerbe besteht, der von diesem Gewerbsbetriebe zu entrichtenden Erwerb- und Einkommensteuer, beziehungsweise den für die letzten drei Jahre aushaftenden Rückständen an diesen Steuern ein den Tabulargläubigern vorangehendes pfandrechtliches Vorzugsrecht auf jenen Erlös zuzuerkennen. I. Nr. 116.

— — Ein Pfandgläubiger, dessen Forderung bei der M. auf ein Bedeckungscapital gewiesen wurde, kann aus diesem

Capitale die bis zu dessen Freiwerden fortlaufenden Zinsen seiner Forderung zum Abbruche nachfolgender Pfandgläubiger nicht begehren. II. Nr. 136.

Meistbotvertheilung: Einbeziehung der Brandschadenvergütung in die M. III. Nr. 68.

— — Erwerb- und Einkommensteuer-Rückstände von einem auf einer Realität betriebenen Gewerbe sind auch, wenn das Gewerbe ein radicirtes ist, bei der Vertheilung des Meistbots der executiv versteigerten Realität nicht als Vorzugspost zu behandeln. II. Nr. 112.

— — In dem Falle, wenn ein Gewerbe, gleichviel ob radicirt oder nicht radicirt, auf einer Realität betrieben wird, welche zu diesem Gewerbsbetriebe ausschließlich bestimmt und dazu eigens eingerichtet und mit den für diesen Zweck erforderlichen Maschinen und sonstigen Requisiten versehen ist, — wie dies namentlich bei Mühlrealitäten und ähnlichen Fabriksanlagen vorkommt — und wenn dann eine solche Realität mit allen dazugehörigen Maschinen und sonstigen Vorrichtungen im Executionswege verkauft wird, ist die von einem solchen Gewerbsbetriebe zu entrichtende Erwerb- und Einkommensteuer als eine auf der Realität selbst haftende landesfürstliche Steuer zu behandeln und ist daher bei der Vertheilung des für eine solche Realität erzielten Erlöses den dreijährigen Rückständen an diesen Steuern das gesetzlich statuirte pfandrechtliche Vorzugsrecht vor den übrigen auf der Realität haftenden Tabularforderungen auf jenen Erlös zuzuerkennen. I. Nr. 116.

— — Nach den noch in Wirksamkeit bestehenden Hofdecreten v. 16. Sept. 1825, Nr. 2132, 1. Sept. 1826, Nr. 2219, 4. Nov. 1831, Nr. 2533, und 14. Februar 1840, Nr. 409 J. G. S., sowie nach §. 31, Thl. 1 Concursordnung, genießen bei einer M. ein Vorrecht vor allen Hypothekarforderungen nur solche Steuerrückstände, welche nicht länger als drei Jahre vom Tage aushaften, an welchem die Realität bei der executiven Feilbietung veräußert wurde. I. Nr. 105.

— — Vorzugsrecht der Gemeindeumlagen. I. Nr. 65.

— — Vorzugsrecht der Kosten der Schätzung und Feilbietung des unbeweglichen Gutes. I. Nr. 57.

— — Wenn für Zinsen eines intabulirten Capitals das executive Pfandrecht bücherlich eingetragen ist, so steht der Zuweisung derselben bei der M., auch wenn es sich um

mehr als dreijährige bis zum Erstehungstage rückständige Zinsen handelt, der §. 33 der Concursordnung und der §. 17 des Grundbuchsgesetzes nicht im Wege; allein solche ältere Zinsrückstände, selbst wenn das Pfandrecht für dieselben ad numerum oder per juxta des Capitals eingetragen ist, können immer nur in der Rangordnung, in welcher das Pfandrecht für dieselben erworben wurde, aus dem Meistbote zugewiesen werden. I. Nr. 106).

Meistbotvertheilung: Zuweisung mehr als dreijähriger Zinsen eines intabulirten Capitales. II. Nr. 47 (s. Judicat Nr. 106).

— — aus Mobilien: Erwerb- und Einkommensteuer-Rückstände haben kein Vorzugsrecht. II. Nr. 17.

— — s. Einkommensteuer.

Miether, s. Bestandnehmer.

Militärtaxe: Das Diurnum eines bei einer l. s. Behörde verwendeten Diurnisten kann zur Hereinbringung der M. in Execution gezogen werden. IV. Nr. 47.

— — Das Executionsrecht des Staates zur Eintreibung von Rückständen an der nach dem Gesetze vom 13. Juni 1880, R. G. Bl. Nr. 70, bemessenen M. ist nicht auf den Weg der politischen Execution beschränkt, sondern es kann hiezu, wo es von Seite der bezüglichen Verwaltungsbehörde für zweckmäßig erachtet wird, auch der Weg der ordentlichen gerichtlichen Execution betreten werden. II. Nr. 133.

Minderjähriger: Zur Frage der Rechtswirkung von Verträgen M. IV. Nr. 32.

Miteigenthum: Benützung eines gemeinsamen Hofraumes von Seite eines Miteigenthümers zu Sonderzwecken des von ihm erworbenen Nachbargrundes. III. Nr. 49.

— — Beschränkung der rechtlichen Wirkung des Miteigenthumsrechtes, welches auf Grund von Ehepacten als Folge der allgemeinen Gütergemeinschaft auf einer Realität grundbücherlich eingetragen ist. III. Nr. 44.

— — Ist ein Verwalter der gemeinschaftlichen Sache, wegen Abganges der über dessen Auswahl zunächst entscheidenden Stimmenmehrheit, durch den Richter zu bestellen, so hat diese Bestellung auf Ansuchen eines Miteigenthümers und nach Einvernehmung der übrigen im außerstreitigen Wege zu erfolgen. IV. Nr. 24.

Mora bei der Empfangnahme: Das Gericht ist nicht berufen, auf die Ausübung des dem Verkäufer durch Art. 343 H. G.

eingeräumten Rechtes der Niederlegung, sowie des Verkaufes einer Waare einen Einfluß zu nehmen. II. Nr. 127.

Mündel oder Pflegebefohlene: Zur Veräußerung ihnen angefallener und beweglicher Güter im Zuge der Abhandlung ist die Zustimmung des Gerichtshofes nicht erforderlich. I. Nr. 85.

Münzänderung: Die Zurückstellung einer Caution, welche zur Zeit des Bestandes des Münzvertrages vom 24. Jänner 1857, R. G. Bl. Nr. 101, in Vereinsmünze geleistet wurde, hat in österreichischer Währung nach dem in diesem Vertrage festgesetzten Werthverhältnisse zu erfolgen. III. Nr. 46.

N.

Nachbarrecht: Demolirung des eigenen, Schädigung des nachbarlichen Hauses; Ersatzverpflichtung. IV. Nr. 64.

Nähmaschinen: Sie gehören unter den Voraussetzungen des §. 340 a. G. O. zu den ebenda bezeichneten Werkzeugen. I. Nr. 82.

Neuerungen in der Schlußschrift: Ueber das Gesuch ist nach Vernehmung des Gegners zu erkennen. I. Nr. 69.

Notare: Zur Parteienvertretung sind sie nur im Summarverfahren zuzulassen. I. Nr. 83.

— — Zur Cautionspflicht der N. III. Nr. 18.

Notariatsact: Die im N. enthaltene, im Grundbuche aber nicht angemerkte Erklärung der Vollstreckbarkeit wirkt nicht gegen die Nachbesitzer der Realität. IV. Nr. 6.

— — Seine Aufnahme darf aus dem Grunde, daß über die im §. 1, Ges. v. 25. Juli 1871 erwähnten Geschäfte dem Notar eine nicht von ihm verfaßte Urkunde vorgelegt wird, nicht verweigert werden. II. Nr. 33.

— — s. Heiratsgut.

Notherbe: Auch im Falle des §. 951 a. b. G. B. findet die Anordnung des §. 1487 a. b. G. B. Anwendung. I. Nr. 45.

— — Die Zuweisung des Pflichttheiles geschieht auch dann nach der a. h. Entschließung vom 2. Jänner 1844, Nr. 781 J. G. S., wenn dem N. ein den Pflichttheil nicht übersteigender Erbtheil zugedacht ist. I. Nr. 39.

— — Gegen seinen Willen kann der Pflichttheil nicht durch Zuweisung eines verhältnißmäßigen Antheiles an den Verlassenschaftsstücken berichtigt werden. I. Nr. 41.

Notherbe: Verfügungen der Eltern, wodurch sie ihren testirungsunfähigen Kindern Nacherben bestellen, sind rücksichtlich des Pflichttheiles ungiltig. I. Nr. 8.

O.

Operis novi nuntiatio, s. Aufforderungsklage.
Oppositionsklage, s. Execution.
Ordensgelübde der Armuth, s. Stiftsgeistlicher.

P.

Pactum de compromittendo, s. Schiedsvertrag.
Pächter, s. Bestandnehmer.
Parteienvertretung: Die Befugniß bevollmächtigter Nichtadvocaten, also auch der Notare hiezu, ist auf das Summarverfahren beschränkt. I. Nr. 83.
Pfandbriefcurator: Verhältniß desselben zur Administration des Concursvermögens. III. Nr. 4.
Pfandrecht: a) Das Pfandrecht auf Liegenschaften, welche in einem Grundbuche nicht eingetragen sind, wird auch außer dem Falle einer Executionsführung durch pfandweise Beschreibung derselben erworben. b) Die rechtliche Wirkung einer solchen, auf Grund einer außerhalb der Execution erfolgten Pfandrechtseinräumung bewirkten Pfandbeschreibung kommt jener der executiven Pfandbeschreibung gleich. c) Die Realgerichte sind im Falle der erfolgten Verpfändung solcher Liegenschaften für ein bei einem begünstigten Creditinstitute aufzunehmendes Darlehen die pfandweise Beschreibung des verpfändeten Objectes auf Ansuchen der Interessenten vorzunehmen verpflichtet. d) Die von einem begünstigten Creditinstitute zur Geltendmachung des ihm vertragsmäßig eingeräumten Pfandrechtes bei dem Realgerichte erwirkte pfandweise Beschreibung des Pfandobjectes kann als executive Pfandbeschreibung für die Executionsführung anderer Gläubiger nicht gelten. I. Nr. 104.
— — executives: Recursfrist gegen Beseide, bfd. Gesuche um dessen grundbücherliche Einverleibung. II. Nr. 35.
— — gesetzliches: Auch dem Afterbestandgeber kommt gegen den Afterbestandnehmer das ges. P. des §. 1101 a. b. G. B. zu. I. Nr. 23.
— — gesetzliches nach §. 1101 a. b. G. B.: Das g. P. des Vermiethers aus dem §. 1101 a. b. G. B. auf die ein-

gebrachten Einrichtungsstücke und Fahrnisse hat den Vorzug vor den vor der Einbringung in das Miethlocale auf dieselben erworbenen Pfandrechte, insofern dem Vermiether nicht die Bestimmung des §. 456 a. b. G. B. entgegensteht. I. Nr. 103.

Pfandrecht gesetzliches nach §. 1101 a. b. G. B.: Die Executionsbefreiungen nach §. 340 a. G. O. (§. 453 W. g. G. O.) finden Anwendung. II. Nr. 67.

— — gesetzliches nach §. 1101 a. b. G. B.: Umfang des dem Bestandgeber zustehenden g. P. I. Nr. 24.

Pflichttheil: Art der Einrechnung von Annuallegaten in den P. III. Nr. 24.

— — Dem Erben steht nicht das Recht zu, ihn nach seiner Wahl entweder in Geld oder durch entsprechende Zuweisung von Verlassenschaftsstücken zu leisten. I. Nr. 41.

— — Die im §. 788 a. b. G. B. vorgeschriebene Einrechnung der dort bezeichneten Vorausempfänge in den P. der Notherben erfolgt in der Art, daß zum reinen Nachlasse die Summe aller anzurechnenden Vorausempfänge zugezählt, die Summe durch die Zahl der Notherben, bezüglich deren Stämme getheilt, der Quotient bei Notherben absteigender Linie durch zwei, bei aufsteigender Linie durch drei weiter getheilt und der P. jedes Einzelnen dadurch ermittelt wird, daß man von dem letzteren Quotienten den jeden Einzelnen betreffenden Vorausempfang in Abzug bringt. I. Nr. 114.

— — Die Verjährungsfrist des §. 1487 gilt auch im Falle des §. 951 a. b. G. B. I. Nr. 45.

— — dessen Zuweisung nach der a. h. Entschließung vom 2. Jänner 1844, Nr. 781 J. G. S., im Falle der Notherbe den P. nach dem Testamente als Erbtheil erhält. I. Nr. 39.

— — Ein Pflichttheilsnehmer kann nur dann, wenn er nachweist, daß des Erblassers reiner Nachlaß nicht die Hälfte des Vermögens erreicht, welches derselbe zur Zeit einer von ihm gemachten Schenkung besaß, das Uebermaß zurückfordern; seinem Anspruche aber, daß, ganz abgesehen von der Norm des §. 951 cit., die Geschenknehmer, welche als Abstämmlinge des Erblassers und als dessen Testamentserben in Betracht kommen, die geschenkten Sachen als ihren Erbtheil einzurechnen verhalten werden, kann nur, wenn die Anrechnung im Testamente verordnet ist, Folge gegeben werden. IV. Nr. 21.

Pflichttheil: Ungiltigkeit letztwilliger Verfügungen der Eltern, wodurch sie ihren testirunfähigen Kindern rücksichtlich des ihnen hinterlassenen Vermögens Nacherben bestellen, in Ansehung des P. I. Nr. 8.
Postenlauf, s. Wechsel.
Pränotation: Die a. o. Revision hindert den obsiegenden Pränotaten nicht, die Löschung zu verlangen. II. Nr. 20.
— — Die auf Grund eines Wechsels erwirkte Vormerkung wird durch die rechtskräftig gewordene Zahlungsauflage in Betreff des Capitals, der Zinsen vom Verfallstage und der Klagskosten gerechtfertigt, ohne daß es eines weiteren Ausspruches in Ansehung der Vormerkung bedarf. II. Nr. 72. (Abgeändert durch Judicat Nr. 95.)
— — Die auf Grund eines Wechsels erwirkte P. wird durch den Zahlungsauftrag allein nicht gerechtfertigt. I. Nr. 95.
— — Die Mitfertigung von Zeugen auf einer allographen Schuldverschreibung zur P. nicht erforderlich. I. Nr. 97.
— — Im Falle der Bewilligung der Löschung einer vorgemerkten Forderung findet gleichzeitig die Löschung der hierauf mittlerweile bewilligten Eintragungen statt. I. Nr. 87.
— — Zulässigkeit derselben, wenn in der sonst gesetzentsprechenden Urkunde die Liegenschaft nicht genau angegeben ist. II. Nr. 64.
— — Zulässigkeit der gebetenen zweijährigen Friststerwerbung zur Justificirung. II. Nr. 31.
— — dinglicher Rechte mit Ausschluß des Pfandrechtes: Statthaft auf Grund von Urkunden, welche den Erfordernissen der §§. 26 und 27, nicht aber dem des §. 36 G. G. entsprechen. II. Nr. 61.
— — von Handelsbuchauszügen: Nur über Nachweis des Pfandrechtstitels zulässig. II. Nr. 25.
Pränotations-Justificirung: Friststerwerbung, Zulässigkeit der Bitte um zweijährige Frist; Zulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses. II. Nr. 31.
Prioritäts-Obligationen, s. Theilschuldverschreibungen.
Privilegiumsstreitigkeiten: Der Ausstand der handelsministeriellen Entscheidung bezüglich der vom Belangten behaupteten Nullität des P. berechtigt zwar die Erstreckung, nicht aber die Sistirung des über die Klage nach §. 47 Priv. Ges. eingeleiteten gerichtlichen Verfahrens zu fordern. IV. Nr. 7.

Privilegiumsstreitigkeiten: In P. ist eine abgesonderte Beschwerde über die Art der angeordneten Beweisführung nicht zulässig. VI. Nr. 46.
— — Ueber das Begehren um Sicherungsmaßregel ist in P. abgesondert durch Bescheid zu erkennen. IV. Nr. 46.
— — Umfang der Anwendung des summarischen Verfahrens in P. III. Nr. 36.
Probatio pro evitando perjurio: Gegen die Zulassung des Zeugenbeweises ist die Appellation zulässig. II. Nr. 92.
Proceßlegitimation: Die Klage kann nur in den im §. 1 w. g. O. angeführten Fällen von Amtswegen sogleich verworfen werden, und es ist der Richter nicht berechtigt, bei Erledigung der Klage die passive P. des Geklagten zu prüfen, oder nach geschlossenem Verfahren die Klage wegen des nach seiner Ansicht bestehenden Mangels jener P. zurückzustellen. IV. Nr. 86.

R.

Rangordnung, grundbüchlich angemerkte: Natürliche Beschränkung in der Durchführung der Vorschrift des §. 57 des allgemeinen Grundbuchsgesetzes. III. Nr. 64.
Räumungsauftrag, s. Bestandverfahren.
Realgerichte: Vorgang derselben bei Verpfändung von Liegenschaften, die in einem Grundbuche nicht eingetragen sind, s. Pfandrecht.
Realklage: Die Klage auf Zuhaltung des um eine unbewegliche Sache geschlossenen mündlichen Kaufvertrages, Ausfertigung des Intabulations-Instrumentes und Uebergabe des Kaufgegenstandes ist keine R. II. Nr. 93.
Realsteuern: Vor der Concurseröffnung erwachsene, wegen Verheimlichung aber erst nach derselben vorgeschriebene R. bilden keine Masseschuld. I. Nr. 99; II. Nr. 56.
Rechnungslegung: Die Verpflichtung zur R. im Sinne des §. 100 a. G. O. tritt in den Fällen einer Vermögensverwaltung ein, nicht aber in den Fällen betreffend die von einem Commissionär in Folge der Aufträge seines Committenten ausgeführten einzelnen und bestimmten Geschäfte. IV. Nr. 81.
Rechnungsproceß: Im R. ist die Bestreitung der Zulässigkeit dieses Processes mittelst Einrede, welcher die Erläuterungen nur eventuell beigegeben sind, statthaft; die Verbescheidung

dieser Eingabe lautet auf Erstattung der Replik, eventuell der ferneren Mängel. IV. Nr. 18.
Rechtshilfe, s. Delibationsverfahren.
— — s. Zustellung.
Rechtskraft des auf einen Eid erkennenden, den Parteien an verschiedenen Tagen zugestellten Urtheiles. I. Nr. 6 a.
— — eines Beiurtheiles, durch das mehrere Beweise zugelassen sind und wogegen auch nur von einer der Parteien oder auch nur hinsichtlich eines Beweismittels appellirt ist. I. Nr. 6 b.
Recognoscirung der Originalien: Das Verfahren über die Einsicht der Originalien der Beilagen einer Satzschrift bildet keinen Grund zur Sistirung des Verfahrens in der Hauptsache. II. Nr. 116.
Recursfrist in handelsgerichtlichen Processen. II. Nr. 115.
— — gegen Bescheide bfd. Gesuche um grundbücherliche Einverleibung des executiven Pfandrechtes. II. Nr. 35.
— — Israelitische Feiertage verlängern sie nicht auf den folgenden Werktag. I. Nr. 56.
Recurskosten, s. Gerichtskosten.
Reformatio in pejus: Zulässigkeit derselben, wenn beide Parteien das Rechtsmittel der Appellation oder Revision ergreifen. I. Nr. 31.
Reichsgericht: Das über seine Einrichtung und Organisirung ergangene Gesetz enthebt der Nothwendigkeit, über die Competenzfrage die Wohlmeinung der Administrativbehörde einzuholen. II. Nr. 2, 21.
Relicitation: Das sonst begründete Begehren steht allen auf dem versteigerten Gute versicherten Hypothekargläubigern zu. I. Nr. 63.
Renten, jährlich oder in kürzeren Fristen zu leistende, fortwährende: Anwendbarkeit des §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 15.
Reserveofficiere: Ihre Wechselfähigkeit. I. Nr. 72.
Restitutio in integrum, s. Wiedereinsetzung.
Revision: Abänderung des Urtheiles zum Nachtheile des Revisionswerbers im Falle beiderseits begehrter Revision zulässig. I. Nr. 31.
— — a. o.: Sie hemmt die in den gleichförmigen Urtheilen der zwei unteren Instanzen zugelassene Eidesablegung. II. Nr. 51.

Revision a. o.: Vor der Entscheidung des k. k. obersten Gerichtshofes kann die Löschung der Streitanmerkung nicht bewilligt werden. II. Nr. 44.
— — a. o. im Vormerkungsrechtfertigungsprocesse: Kein Hinderniß des Begehrens des Pränotaten auf Löschung. II. Nr. 20.
Revisionsbeschwerde, a. o.: Erkenntniß auf einen Zeugenbeweis in Folge der R. gegen die auf Grund rechtskräftiger Interlocute gefällten gleichförmigen Endurtheile. I. Nr. 51.
Revisionskosten, s. Gerichtskosten.
Revisionsrecurs: Nicht ausgeschlossen, wenn in Vollstreckung eines Expropriationserkenntnisses in Eisenbahnangelegenheiten die von der ersten Instanz vorgenommene Schätzung von derselben zu Gericht angenommen wurde, diese Annahme jedoch vom Oberlandesgerichte behoben wird. II. Nr. 45.
— — a. o.: Im summarischen Verfahren auch gegen Executionsbescheide unzulässig. II. Nr. 19.
— — a. o.: Zulässigkeit desselben im Richtigstellungsverfahren gemäß §. des k. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208. II. Nr. 101.
— — a. o.: Zulässigkeit desselben gegen gleichförmige, die gebetene Fristerstreckung zur Justificirung einer Pränotation abweisende Bescheide. II. Nr. 31.
Richtigstellungsverfahren: Auf die im §. 9 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, normirte Fristverlängerung sind die Bestimmungen des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, nicht anwendbar. IV. Nr. 57.
— — Der §. 130 des allgem. Grundbuchsgesetzes hat auf die außerordentlichen Revisionsrecurse im R. bei der Anlegung neuer Grundbücher keine Anwendung, und es ist die Zulässigkeit derselben nach §. 16 des k. Patentes vom 9. Aug. 1854, R. G. Bl. Nr. 208, zu beurtheilen. II. Nr. 101.

S.

Sachverständigenbeweis, s. Beweisantretungsfrist.
Satzpost, s. Hypothek.
Satzschrift: Rückstellung einer solchen zur Verbesserung eines unterlaufenen Fehlers. Bedingung der Feststellung einer Reproducirungsfrist im Falle der Rückstellung einer Klage aus obigem Grunde. I. Nr. 4.

Säumniß, s. mora.

Schadensklage: Der Beweis des Schadens, welcher durch Nichtlieferung der gekauften, auch anderweitig nach Marktpreis erhältlichen Handelswaare zugefügt sein soll, kann nicht mittelst Erweisung des dem Käufer von einem dritten Abnehmer bewilligten Preises, sondern nur mit Zugrundelegung des Marktpreises erbracht werden. IV. Nr. 28.

— — Die Thatsache, daß zwei durch Jahre nebeneinanderstehende Häuser eines das andere stützen, begründet stillschweigend und wechselseitig das Rechtsverhältniß der Dienstbarkeit des einen Hauses zum anderen, und hieraus ergibt sich für den an Stelle des alten Hauses ein neues Gebäude Aufführenden die Verpflichtung, jeden durch Hinwegräumung der Stütze dem Nachbar zugefügten Schaden zu ersetzen, auch wenn beim Baue alle fachmännischen Vorsichten beobachtet worden wären. IV. Nr. 64.

— — gegen das Militärärar wegen Schädigung der zu Einquartirungszwecken überlassenen Gebäude. IV. Nr. 50.

— — gegen den Machthaber. III. Nr. 53.

— — gestützt auf ein strafrechtliches Erkenntniß: Wann in 3, wann in 30 Jahren verjährt? Beginn der Verjährungsfrist. I. Nr. 17.

— — Umfang der Ersatzespflicht im Falle einer durch falsche gerichtliche Anzeigen verschuldeten Freiheitsentziehung. III. Nr. 13.

— — Vertheilung der Beweislast im Falle angesprochenen Ersatzes für den Verdienstentgang bei einer voraussichtlich nicht immer währenden Erwerbsunfähigkeit. III. Nr. 51.

— — Wer eine gerichtliche Verfügung erwirkt, durch welche Rechte von Interessenten verletzt werden, deren Vorhandensein er dem Gerichte verschwiegen hat, haftet für den hieraus entstandenen Schaden. III. Nr. 53.

— — Zur Frage vom Schadenersatze im Falle der Schädigung des Credites eines Handelsmannes durch böswillige Verdächtigung seiner Geschäftsgebarung. III. Nr. 16.

Schätzungseid: Vom Vormund oder Curator Namens des Pupillen oder Curanden ablegbar. I. Nr. 34.

Schenkung: Anfechtung derselben seitens des Pflichttheilnehmers. IV. Nr. 21.

— — Anfechtung einer in einem entgeltlichen Geschäfte enthaltenen Sch. II. Nr. 6.

Schenkung auf den Todesfall: Anwendbarkeit der Norm des §. 1487 a. b. G. B. I. Nr. 29.
Schiedsspruch: Nichtexequirbarkeit desselben im Falle rechtzeitig eingebrachter Klage auf dessen Ungiltigkeit wegen Ueberschreitung der erhaltenen Gewalt. II. Nr. 42.
Schiedsvertrag: Der Sch. ist nicht bindend, wenn im selben für die Bildung des Schiedsgerichtes ausreichende Vorsorge nicht getroffen ist. IV. Nr. 12.
— — Die Verabredung, künftige aus einem Vertrage entspringende Streitigkeiten durch den Schiedsrichter entscheiden zu lassen, ist giltig und die vor dem ordentlichen Richter, dieser Verabredung zuwider, belangte Partei kann damit die Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes begründen. I. Nr. 26.
— — Ein hinsichtlich eines bestimmten Geschäftes von dem Cridatar schriftlich abgeschlossener Sch. ist für den aus eben diesem Geschäfte klagend auftretenden Concursmasseverwalter bindend. IV. Nr. 16.
Schlußschrift, Neuerungen in der Sch.: Ueber das Gesuch ist nach Vernehmung des Gegners zu entscheiden. I. Nr. 69.
Schreiber des letzten Willens: Erforderniß der Giltigkeit einer zu seinen Gunsten in der letztwilligen Verfügung enthaltenen Anordnung. I. Nr. 55.
Schuldhaft: Befreiung der Staatsbeamten von der Sch. III. Nr. 26.
Schulderlaß: Der unentgeltliche Sch. bedarf rücksichtlich seiner Geltendmachung nicht der urkundlichen Begründung. II. Nr. 15.
Schuldübernahme: Ein Neuerungsvertrag. II. Nr. 9.
Schuldverschreibung, allographe: Die Mitfertigung von zwei Zeugen ist zur grundbücherlichen Vormerkung gar nicht und zur Einverleibung dann nicht erforderlich, wenn die Unterschrift des Ausstellers gerichtlich oder notariell beglaubigt ist. I. Nr. 97.
— — notarielle: Wenn in derselben für den Fall der mora des Schuldners die unmittelbare Fälligkeit der Schuld und Execution bedungen ist, hat der Gläubiger in seinem Executionsgesuche die eingetretene mora nicht zu erweisen. I. Nr. 100.
Separation: Die S. des Nachlasses kann nach §. 812 a. b. G. B. gegen den Erben nicht begehrt werden, über dessen Vermögen der Concurs eröffnet worden ist. IV. Nr. 66.

Sequester: Ist der S. als Besitzer der sequestrirten Sache oder aber als Organ des die Sequestration bewilligenden und vollziehenden Gerichtes anzusehen? III. Nr. 63.
— — executiver: Kann der e. S. im Interesse der Gläubiger die Räumung der Wohnung des Eigenthümers behufs möglichster Ausnützung der sequestrirten Realität verlangen? III. Nr. 70.
Sequestration, executive: Sistirungsbegehren eines Dritten als Eigenthümers der Sache. II. Nr. 39.
— — exec.: Zur Vertheilung des Erlöses der e. S. eines Hauses sind mit alleiniger Ausnahme voll befriedigter Hypothekare alle Jene zuzuziehen, welche Hypothekargläubiger zur Zeit der Erzielung dieses Erlöses gewesen sind. IV. Nr. 78.
Servitutsklage, negatorische: Der Beklagte hat die Existenz der Dienstbarkeit zu erweisen. II. Nr. 27.
Sicherstellung: Ein Begehren um S. — soweit dieses nach § 259 a. G. O. zulässig ist — kann auch vom Geklagten bezüglich des ihm zuerkannten Anspruches an Gerichtskosten sowohl im ordentlichen, als auch im summarischen Verfahren gestellt werden. II. Nr. 140.
Simultanhypotheken: Die Vorschrift des §. 37 findet analoge Anwendung bei der Vertheilung des Meistbotes für executiv versteigerte, mit S. belastete Liegenschaften. II. Nr. 4.
Sonn- und Feiertage: Einfluß bei Berechnung der Fristen auch in poss. summ. I. Nr. 38.
Sparcasse: Ist eine städtische Sp. zur Firmaprotokollirung verpflichtet? III. Nr. 47.
Sparcassen: Voraussetzungen der Verpflichtung der Registrirung ihrer Firma. I. Nr. 84.
Staatsbeamte: Die Bestimmungen des die St. von der Schuldhaft befreienden kaiserlichen Patentes vom 25. October 1798, J. G. S. Nr. 436, wurden durch die §§. 3 und 4 des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, nicht behoben. III. Nr. 26.
Steuerexecution: Die Besitzstörungsklage gegen eine Amtshandlung bfd. die St. ist unzulässig. IV. Nr. 58.
Steuerexecutionsgebühren: Die Bestimmungen der §§. 1 und 2 des Hofdecretes vom 16. September 1825, Z. 2132, und des §. 16 des Grundbuchsgesetzes vom 25. Juli 1871, Nr. 95, sind auf jene Gebühren und beziehungsweise Auf-

lagen nicht anwendbar, welche in Gemäßheit der bestehenden ämtlichen Einrichtung während der Schwebe der von der Bezirkshauptmannschaft durch sogenannte Executionsbillete oder Mahnzettel strafweise angeordneten Einmahnung von Steuerrückständen mit 5 und 10 kr. oder sonst von der Bezirkshauptmannschaft bestimmten Betrage per Tag nach Art der Ideal-Militärexecution durch die Gemeindevorstehung und deren Organe von dem säumigen Steuerpflichtigen eingehoben und an das Steueramt abgeführt werden sollten und, weil nicht eingehoben und abgeführt, beim Steueramte als ausständige Executionsgebühren in Vorschreibung gebracht worden sind. II. Nr. 104.

Steuerstrafbeträge, s. Execution.

Stiftsgeistlicher: Die Ablegung des Ordensgelübdes der Armuth zieht die vermögensrechtliche Erwerbsunfähigkeit nach sich; die staatliche Anerkennung dieser Rechtsfolge besteht unverändert fort. III. Nr. 28.

— — Zur Frage der Erwerbfähigkeit eines Stiftsgeistlichen, der als Pfarrvicar bei einer incorporirten Stiftspfarre bestellt ist, dann der Berechtigung des Stiftes, einen Nachlaß eines solchen Geistlichen ohne Verlaßabhandlung an sich zu ziehen. III. Nr. 27.

Streitanhängigkeit: Ist die Einwendung der St. zulässig, wenn dieselbe Rechtssache bei einem ausländischen Gerichte anhängig ist? III. Nr. 59.

Streitanmerkung, grundbücherliche: Bedingung derselben. II. Nr. 16.

— — der Theilungsklage zulässig. II. Nr. 18.

— — Vor Erledigung der a. o. Revision nicht zu löschen. II. Nr. 44.

— — grundbüchliche: Zu den §§. 61 und 70 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, betreffend die St. IV. Nr. 48.

Streitgenossen, s. Haupteid.

Streitgenossenschaft: Streitgenossen, welche zum Ersatze von Gerichtskosten verurtheilt wurden, sind zur ungetheilten Hand schuldig, dieselben zu bezahlen, soferne nicht ein anderes Verhältniß ihrer Zahlungspflicht in dem verurtheilenden Erkenntnisse festgestellt worden ist. II. Nr. 135.

Substitution: Rechtswirksamkeit der testamentarischen S. einer „wohlthätigen oder gemeinnützigen Stiftung" ohne nähere Bezeichnung des Zweckes derselben. III. Nr. 42.

Substitution, fideicommissarische: Nach Eintritt eines Substitutionsfalles ist der Substituirte vom Substitutionsvermögen, in Ansehung dessen die Gebühren des §. 694 a. b. G. B., soweit eine Verpflichtung hiezu bestand, bereits nach dem Tode des Erblassers, welcher die S. anordnete, entrichtet worden sind, noch Gebühren der erwähnten Art zu bezahlen, nicht schuldig. I. Nr. 119.
Subsumption: Die Zuerkennung des Eigenthums einer Realität aus dem Titel der Ersitzung ist dadurch nicht ausgeschlossen, daß in der Klage das Eigenthum aus einem Kaufvertrage geltend gemacht worden ist. IV. Nr. 52.
Summarisches Verfahren: Auch in den zum selben geeigneten Fällen ist das Executivverfahren zulässig. II. Nr. 80.
— — Auch gegen Executionsbescheide ist der a. o. Revisionsrecurs unzulässig. II. Nr. 19.
— — Dem in dritter Instanz obsiegenden Revisionswerber gebührt der Ersatz der Revisionskosten nicht. (Abgeändert durch Judicat Nr. 94.) II. Nr. 76.
— — Die Appellationsfrist gegen ein nicht vollständig zugestelltes Urtheil, dessen Ergänzung rechtzeitig begehrt wird, läuft vom Tage der Zustellung des durch die Entscheidungsgründe, eventuell Zeugenaussagen, ergänzten Urtheiles. II. Nr. 26.
— — Die Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes ist bei der ersten Tagsatzung, welche vor sich geht, anzubringen; als eine solche Tagsatzung ist aber auch jene anzusehen, welche von den erschienenen Parteien erstreckt wird. II. Nr. 71.
— — Die Gerichtskosten dritter Instanz gebühren dem obsiegenden Revisionswerber. I. Nr. 94. (In Abänderung von II. Nr. 76.)
— — Eine unrichtigerweise als Nichtigkeitsbeschwerde bezeichnete außerordentliche Revisionsbeschwerde im S. hat schon die erste Instanz von Amtswegen zu verwerfen. III. Nr. 69.
— — Einleitung desselben trotz Mangels der entsprechenden Bewerthung der in der Klage angesprochenen Sachen. I. Nr. 53.
— — Findet das Obergericht den der Incompetenz-Einwendung unbedingt stattgebenden Spruch der ersten Instanz abzuändern, so kann es nicht zugleich in der Hauptsache entscheiden. II. Nr. 5.

Summarisches Verfahren: Unzulässigkeit des Recurses gegen die im Sinne des §. 49 desselben verfügte Einleitung einer neuen Verhandlung. I. Nr. 9.

— — Unzulässigkeit des a. o. Recurses gegen gleichlautende Bescheide, womit über die wider einen Zahlungsbefehl eingebrachten Einwendungen das summ. V. eingeleitet ist. I. Nr. 88.

— — Zulässigkeit eines abgesonderten Recurses hinsichtlich der Competenz des Gerichtsstandes. I. Nr. 22.

— — Zulässigkeit des a. o. Recurses gegen gleichförmige Bescheide, womit wegen Incompetenz des Gerichtes die zum summ. V. geeignete Klage von Amtswegen zurückgewiesen wird. II. Nr. 69.

Superpränotation, s. Pränotation.

Supervormerkung, s. Pränotation.

T.

Testament: Auslegung der Erbeinsetzung der von einem Vereine gegründeten und erhaltenen Lehranstalt. III. Nr. 62.

— — Im Falle der Behauptung, daß es unterschoben oder gefälscht sei, ist §. 1487 a. b. G. B. nicht anwendbar. I. Nr. 67.

— — Ist das vorverstorbene Kind im Testamente seiner Eltern bedacht, so treten seine in eben jenem Testamente nicht genannten Kinder bezüglich des Erbrechtes an die Stelle ihres Parens. I. Nr. 44.

— — wechselseitige Testamente der Ehegatten bedürfen keiner notariellen Errichtung. II. Nr. 99.

Testamentsschreiber, s. Schreiber.

Testamentum allographum: Es ist nicht erforderlich, daß die Testamentszeugen den Inhalt der den Schreiber des letzten Willens oder eine der in den §§. 594 und 595 a. b. G. B. gedachten Personen betreffenden Verfügung mündlich bekräftigen hörten und daß sie dieß bestätigen. I. Nr. 55.

Theilschuldverschreibungen: Der Besitzer von Th., welcher dem vom gemeinsamen Curator anhängig gemachten Rechtsstreite als Intervenient beitritt, ist nicht activer Streitgenosse. II. Nr. 85.

— — Fällige Coupons von denselben kann der Besitzer selbstständig, eventuell auch im Bagatellverfahren einklagen. II. Nr. 90 (beseitigt und gelöscht infolge Judicat Nr. 101).

Theilungsklage: Die Bedingnisse, unter welchen die Feilbietung eines gemeinschaftlichen Gutes als Vollzug der urtheilsmäßig ausgesprochenen Aufhebung der Gemeinschaft erfolgt, sind nicht auf die für die Execution bestimmende Art festzusetzen. II. Nr. 119.

— — Grundbücherliche Anmerkung derselben. II. Nr. 18.

Trennstück: Neue Grundbuchseinlage für dasselbe: Beweismittel für dessen Zugehörigkeit zum Stammgute. I. Nr. 70.

U.

Uebergabe, grundbücherliche, des bereits verkauften Reale an einen Dritten. Der §. 440 a. b. G. B. setzt nicht voraus, daß der dritte die Intabulation erwirkende Erwerber von der früheren Ueberlassung keine Kenntniß habe. II. Nr. 59.

Uebersetzungsgebühr: Die Gebühr für die Uebersetzung anderssprachiger Ersuchschreiben österreichischer Gerichte ist auch im streitigen Verfahren nicht von der Partei zu tragen. III. Nr. 20.

Unterhalt: Der zur Verabreichung des anständigen U. an die schuldlos geschiedene Gattin verpflichtete Ehegatte ist nicht berechtigt, sich dieser Verbindlichkeit durch Geltendmachung einer Gegenforderung zu entziehen. II. Nr. 106.

— — Die Bestimmung des §. 207 des allg. Berggesetzes findet auf die Sicherung oder Befriedigung der auf dem Gesetze beruhenden Ansprüche auf Leistung des U. keine Anwendung. II. Nr. 117.

— — s. auch Kindesalimentation.

Unterhaltsbeiträge: Anwendbarkeit des §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 15.

Urkunde: Der Beweiskraft einer ausländischen Amtsurkunde, deren Echtheit im Processe nicht bestritten wird, steht der eingewendete Mangel der Legalisirung nicht im Wege. IV. Nr. 95.

— — Die erste halbe Probe, welche durch den Erfüllungseid zu ergänzen ist, kann auch durch U. erbracht werden. II. Nr. 94.

— — Gegen den Inhalt derselben kann unter Umständen der Gegenbeweis auch mittelst Haupteid erbracht werden. I. Nr. 10.

Urkunde: Unanwendbarkeit der Vorschrift des §. 887 a. b. G. B. im Falle entgegenstehender Vereinbarung der Parteien. III. Nr. 6.

— — §. 887 a. b. G. B. schließt die Beweisführung darüber nicht aus, daß in der errichteten U. Etwas aus Irrthum unrichtig aufgenommen wurde. III. Nr. 38.

Urtheil: Rechtskraft des auf einen Eid erkennenden, den Parteien an verschiedenen Tagen zugestellten U. I. Nr. 6a.

— — Selbst die auf Grund geführter Zeugen- oder Sachverständigenbeweise gefällten gleichförmigen Endurtheile der unteren Instanzen können vom obersten Gerichtshof abgeändert und auf weitere, seitens der Parteien angebotene Beweise erkannt werden. I. Nr. 51.

Urtheile, strafgerichtliche, s. Execution.

Urtheilsgebühr, vor der Concurseröffnung begründet: Keine Massesschuld. II. Nr. 22.

Urtheils- und sonstige unmittelbare Gebühren: Wenn vor der Concurseröffnung begründet, sind dieselben, wenn auch der Zahlungsauftrag erst nach der Concurseröffnung ausgefertigt ist, keine Massesschuld. I. Nr. 98.

V.

Verabredungen, mündliche: Unanwendbarkeit der Vorschrift des §. 887 a. b. G. B. im Falle entgegenstehender V. der Parteien. III. Nr. 6.

Veräußerungsconsens der Gerichtshöfe nach §. 83 J. N.: Dessen Entbehrlichkeit, falls die Veräußerung im Zuge des Abhandlungsverfahrens erfolgt. I. Nr. 85.

Veräußerungsverbot: Rechtliche Wirkungen eines letztwilligen V. und Belastungsverbotes, das vermöge eines demselben beigefügten, aber in das Hauptbuch nicht eingetragenen Beisatzes eine Resolutivbedingung in sich schließt. III. Nr. 19.

Verbotsrecht: Besitzerwerb desselben. IV. Nr. 97.

Verbots-Rechtfertigungsklage: Forum der V. IV. Nr. 73.

Verein: Rechtliche Wirkung der Erbeinsetzung einer von einem V. erhaltenen Lehranstalt. III. Nr. 62.

Verfachbuch: Der Schlußsatz des §. 469 a. b. G. B. ist bei demselben nicht anwendbar. III. Nr. 30.

Verfügung, letztwillige: Daß die auf selber unterfertigten Zeugen auch den Inhalt der den Schreiber der l. V. oder

eine der in den §§. 594 und 595 erwähnten Personen betreffenden Anordnung vom Testator mündlich bekräftigen hörten, ist nicht erforderlich. I. Nr. 55.

Verführung und Schwängerung einer Weibsperson: Selbe hat keinen Anspruch auf Entschädigung aus dem Grund der verlorenen Ehre oder der verminderten Aussicht auf Verehelichung. I. Nr. 32.

Vergleich, gerichtlicher: Unumgängliches Erforderniß der Executionsfähigkeit eines vor Gericht geschlossenen V. ist es nicht, daß vor dem betreffenden Gerichte in der verglichenen Sache eine Klage voranging. III. Nr. 29.

Verjährung: Anwendbarkeit der Frist des §. 1489 a. b. G. B. auf Klagen wegen Zahlung einer Conventionalstrafe. II. Nr. 38.

— — Auf selbe ist im Falle der Rückstellung einer Klage zur Verbesserung eines unterlaufenen Fehlers keine Rücksicht zu nehmen. I. Nr. 4.

— — Auf rückständige, in Jahres- oder kürzeren Fristen zu entrichtende Leistungen von fortwährenden oder lebenslänglichen Renten, insbesondere Leibrenten oder Unterhaltsbeiträgen findet §. 1480 a. b. G. B. Anwendung. I. Nr. 15.

— — der auf ein strafrechtliches Erkenntniß gestützten Schadensklage. I. Nr. 17.

— — der Beweiskraft von Handels- und Gewerbebüchern von Amtswegen zu berücksichtigen. I. Nr. 5.

— — der Erbschaftsklage: Beginn der Frist, Hemmung und Unterbrechung derselben. I. Nr. 28.

— — Der Klage des Fruchtnießers gegen den Eigenthümer auf Herausgabe oder Ersatz der vom letzteren bezogenen, vor mehr als drei Jahren abgereiften Naturalfrüchte, unterliegt nicht der Verjährung des §. 1489 a. b. G. B. II. Nr. 11.

— — des Pflichttheilsrechtes nach §. 1487 im Falle der Pflichttheilsverletzung durch eine Schenkung unter Lebenden. I. Nr. 45.

— — Die Norm des §. 1487 a. b. G. B. ist auch auf Erbverträge und Schenkungen auf den Todesfall anwendbar. I. Nr. 29.

— — Die im §. 1480 des a. b. G. B. festgesetzte dreijährige Verjährung findet auf rückständige, periodisch fällig werdende Lohnansprüche nicht bloß des Dienstgesindes, sondern aus dem Lohnvertrage überhaupt keine Anwendung. I. Nr. 111.

Verjährung: Im Falle der Behauptung der Fälschung oder Unterschiebung findet die V. nach §. 1487 nicht statt. I. Nr. 67.

— — Im Wechselrechte ist zur Unterbrechung der V. die gehörige Fortsetzung der Klage nicht erforderlich. II. Nr. 118 (s. III. Nr. 1).

— — jährlich oder in kürzeren Fristen zu entrichtender Leistungen von fortwährenden oder lebenslänglichen Renten ꝛc. nach §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 15.

— — legirter jährlicher Beiträge zur Gründung geistlicher Beneficien ꝛc. nach §. 1480 a. b. G. B. I. Nr. 16.

— — Mit der eingetretenen V. der Klage aus einem binnen einer gesetzlich bestimmten Frist unter Androhung der Erlöschung geltend zu machenden Rechte ist auch die Möglichkeit, selbe excipiendo geltend zu machen, erloschen. I. Nr. 36.

— — nach §§. 1480, 1487 und 1489 läuft auch gegen den Fiscus und die im §. 1472 erwähnten Körperschaften. I. Nr. 18.

Verjährungsfrist nach §. 1487: Auf den Fall der Behauptung der Unterschiebung oder Fälschung eines Testamentes nicht anwendbar. I. Nr. 67.

Verlassenschaft: Wirkung des Convocationsedictes bezüglich der Nachlaßgläubiger. I. Nr. 20.

Vermächtniß, s. Legat.

Vermiether, s. Bestandgeber.

Vermögensangabe, eidliche: Anwendbarkeit des Gesetzes vom 16. März 1884, R. G. Bl. Nr. 35, auf wegen Verschwendung unter Curatel gesetzte Personen. III. Nr. 41.

Vermögensübertragungsgebühren, s. Gebühren.

Verpächter, s. Bestandgeber.

Verpflichtungsurkunde, s. Schuldverschreibung.

Verschweigung: Wer eine gerichtliche Verfügung erwirkt, durch welche Rechte von Interessenten verletzt werden, deren Vorhandensein er dem Gerichte verschwiegen hat, haftet für den hieraus entstandenen Schaden. III. Nr. 53.

Versicherungsgesellschaft, wechselseitige: Die Uebernahme einer Versicherung seitens einer rein wechselseitigen (gegenseitigen) V. ist kein Handelsgeschäft im Sinne des Art. 271, 3 H. G. B. Rein wechselseitige V. sind keine Handelsgesellschaften. I. Nr. 110.

Versicherungssumme: Die V., welche zufolge der Polizze nach dem Ableben des Versicherers an den Ueberbringer derselben zu bezahlen ist, bildet auch dann, wenn die Polizze sich zur Zeit des Todes des Versicherers noch in dessen Besitz befindet, kein Object der Verlassenschaft des Versicherers. IV. Nr. 26.
Versorgungsgesellschaften: Erhöhung der Beiträge; Bedingung der Wirksamkeit gegen die Mitglieder. II. Nr. 46.
Vertretung ex offo: Die Enthebung wegen Undurchführbarkeit der Rechtssache steht den Gerichten zu. II. Nr. 89. (Beseitigt durch Judicat Nr. 108.)
— — ex offo: Die Enthebung von derselben steht überhaupt und insbesondere auch wegen Undurchführbarkeit des Rechtsanspruches dem Advocatenkammerausschusse zu. I. Nr. 108.
Verwahrer: Der V. hat zu beweisen, daß der Schaden, der der verwahrten Sache zugegangen ist, auf Zufall beruht. IV. Nr. 42.
Verzugszinsen: Haben V. von einer unverzinslich intabulirten Forderung gleiches Pfandrecht mit dem Capitale? III. Nr. 60.
Viehtrieb: Im summarisch verhandelten Schadenprocesse, welchem die unberechtigte Nichtgestattung des V. zu Grunde liegt, kann über die Berechtigung, über fremden Grund Vieh zu treiben, entschieden werden. IV. Nr. 3.
Vorkaufsrecht: Auf das dingliche V. hat das Grundbuchsgericht von Amtswegen Rücksicht zu nehmen. I. Nr. 68.
Vormerkung, s. Pränotation.
Vormund: Auf Zahlung der Kosten zur Zeit der Klageüberreichung schon geleisteter Kindesalimentation steht ihm kein Klagerecht zu. I. Nr. 40.
— — er bedarf zur Annahme oder Rückschiebung eines Haupteides der vormundschaftsbehördlichen Ermächtigung nicht. I. Nr. 19.
— — Es begründet keine Nullität, daß die zur Vertheidigung des Minderjährigen verpflichtete Vormundschaft ohne vormundschaftsbehördliche Genehmigung eine wider denselben eingebrachte Klage bekämpfte. IV. Nr. 86.
— — Schätzungseid kann von ihm Namens des Pupillen abgelegt werden. I. Nr. 34.
Vormundschaftsbehörde: Wenn das einem Mündel oder Pflegebefohlenen angefallene und noch nicht eingeantwortete unbewegliche Gut noch im Zuge der Verlassenschaftsabhand-

lung verkauft oder durch Erbtheilung an einen Miterben übertragen werden soll, findet §. 83 J. N. keine Anwendung. I. Nr. 85.

W.

Wasserrecht: Competenz der politischen Behörde zur Entscheidung über collidirende Benützungsansprüche und Abstellung vorgekommener Uebergriffe seitens eines Wasserberechtigten gegenüber einem anderen. I. Nr. 32. I. Nr. 86.
— — s. auch Besitzstörung.
— — s. Grundbuchsanlegung.
Wechsel: Anwendbarkeit des im Judicate Nr. 13 enthaltenen Grundsatzes, im Falle der W. durch Indossament an einen dritten Besitzer gelangt ist? (Beseitigtes Judicat, s. Nr. 75.) I. Nr. 60.
— — Auch auf anderem Wege als durch Indossament sind die Wechselrechte übertragbar. I. Nr. 42.
— — Auf anderem Wege als durch Indossament (gemeinrechtlich) übertragen: Zahlungsauflage kann, wenn nicht Bedenken nach §. 5 W. B. obwalten, erlassen werden. I. Nr. 42.
— — Das Wechselverfahren findet nicht statt, wenn in der in Form eines W. ausgestellten Urkunde, sei es im Contexte, sei es in einem beigefügten Zusatze, eine andere, als die aus der Natur des Wechsels fließende Verbindlichkeit enthalten ist. I. Nr. 91.
— — Der ergangene Zahlungsauftrag wird durch Unterlassung der unerstreckbar binnen drei Tagen einzubringenden Einwendungen rechtskräftiges Urtheil. I. Nr. 14.
— — Die Acceptation wie die Prolongation eines Wechsels über ein erhaltenes, notariell nicht constatirtes Darlehen ist unter Ehegatten als eine unentgeltliche Verfügung anzusehen. IV. Nr 1.
— — Die auf Grund eines W. erwirkte Pfandrechtsvormerkung wird durch den rechtskräftig gewordenen Zahlungsauftrag in Ansehung des Capitals, der Zinsen und Kosten gerechtfertigt, ohne daß es eines Anspruches in Ansehung der Vormerkung bedarf. II. Nr. 72. (Abgeändert durch Judicat Nr. 95.)
— — Die auf Grund eines W. erwirkte Pränotation wird durch den Zahlungsauftrag nicht gerechtfertigt. I. Nr. 95.
— — Die Bestimmung des §. 7 W. B., bsd. Nichteinrechnung der Tage des Postenlaufes, ist auf Parteien, die sich

am Gerichtsorte selbst befinden und sich zur Ueberbringung ihrer Einwendungen der Localpostanstalt bedienen, nicht anwendbar. II. Nr. 86.

Wechsel: Die Durchstreichung der Uebertragungserklärung macht das ausgefüllte Giro nicht zum Bianco-Giro. II. Nr. 36.

— — Die Einwendung des verklagten Acceptanten, Kläger habe den Klagewechsel unbefugt als Aussteller unterfertigt, ist zulässig und im Gesetze begründet, wenn in Folge dessen, daß Kläger weder direct, noch indirect mit dem Verklagten verkehrte, ein vertragsmäßiges Verhältniß zwischen beiden nicht besteht. IV. Nr. 4.

— — Die Fristen des Wechselverfahrens haben auch im Executionsverfahren Geltung, wenn es sich um Bescheide handelt, die vom Erkenntnißgerichte im wechselrechtlichen Executionsverfahren ergangen sind. I. Nr. 90.

— — Die Recursfristen des Wechselverfahrens gelten auch für Bescheide, welche in der wechselrechtlichen Executionsführung sei es vom Handelsgerichte, sei es von requirirter Realinstanz, ergangen sind. II. Nr. 73 (s. Judicat Nr. 90).

— — Die Zeit des gewöhnlichen Postenlaufes ist in die für wechselrechtliche Einwendungen bestimmte gesetzliche Frist auch dann nicht einzurechnen, wenn ein vom Gerichtsorte entfernter Geklagter seine Einwendungen durch einen am Gerichtsorte befindlichen Vertreter überreichen ließ, und es durch die Verhältnisse gerechtfertigt erscheint, daß die Intervention eines solchen Vertreters in Anspruch genommen wurde. II. Nr. 131.

— — Einwendung des Acceptanten, daß der Name des Bezogenen am Wechsel fehle, gegen den Indossatar. II. Nr. 1.

— — Er wird dadurch, daß außer Trassaten, resp. Acceptanten oder Aussteller des eigenen W. noch eine dritte am selben Orte mit jenen wohnhafte Person als Zahler genannt wird, nicht zum domicilirten. I. Nr. 47.

— — Execution zur Sicherstellung nach §. 8. W. B., wodurch zu ertheilen? I. Nr. 58.

— — Gegen einen Regreßschuldner, welcher den Protest erlassen hat, kann der Zahlungsauftrag ohne Nachweis der Präsentation des W. erlassen werden. II. Nr. 91.

— — Im Gesuche um wechselrechtliche Zahlungsauflage sind die Gerichtskosten und Advocatengebühren bei Verlust derselben zu verzeichnen. I. Nr. 30.

Wechsel: Im Wechselrechte ist zur Unterbrechung der Verjährung die gehörige Fortsetzung der Klage nicht erforderlich. II. Nr. 118 (s. III. Nr. 1).
— — in die 24stündige Frist zur Eidesantretung sind die Tage des Postenlaufes nicht einzurechnen. I. Nr. 64.
— — in italienischer Sprache — im Contexte nicht mit Cambiale oder Lettera di cambio bezeichnet. I. Nr. 48.
— — Regreßrecht gegen Aussteller und Indossanten auch im Falle des vor der Verfallszeit über das Vermögen der Acceptanten eröffneten Concurses an die Erfüllung der Bedingungen des Art. 41 W. O. geknüpft. I. Nr. 21.
— — Reserveofficiere wechselfähig. I. Nr. 72.
— — Später als binnen der unerstreckbaren dreitägigen Frist eingebrachte Einwendungen gegen den Zahlungsauftrag stets dem Producenten rückzustellen. I. Nr. 14.
— — domicilirte: Bedingung der Entbehrlichkeit von Präsentation und Protestation gegen Acceptanten des gezogenen und Aussteller des eigenen W. I. Nr. 12, 13.
— — domicilirte: Der im Judicat Nr. 12 und 13 ausgesprochene Grundsatz hat nicht statt, wenn der Domiciliat zur Verfallszeit nicht Wechselgläubiger ist. I. Nr. 75.
— — domicilirte: Wenn in dem d. W. ein Domiciliat nicht genannt ist, bedarf es nach Art. 43 und 44 W. O. keines Protestes zur Erhaltung des Wechselrechtes. III. Nr. 21.
— — domicilirte: Zur Wahrung des Regresses gegen Vormänner Präsentation und Protestation am Zahlungsorte stets unerläßlich. I. Nr. 12.
— — trockener: Der Aussteller ist zur Zahlung von Verzugszinsen erst vom Tage der Präsentation zur Zahlung und in Ermanglung derselben vom Klagszustellungstage verpflichtet. II. Nr. 87.
— — verjährte: Forum zur Einbringung der Bereicherungsklage. II. Nr. 57.
Wechselerklärungen, von einem hiezu Beauftragten mit dem Namen des Auftraggebers unterzeichnet, begründen Wechselrechte gegen den Mandanten. I. Nr. 66.
Wechselgiro: Das ausgefüllte Giro kann dadurch, daß die Uebertragungserklärung ausgestrichen, die Unterschrift des Giranten aber stehen gelassen wird, nicht in ein Blanco giro umgewandelt werden. II. Nr. 36.
Weidedienstbarkeiten: Wann sind die Gerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten über W. competent? III. Nr. 66.

Widerklage: Der W. einer bereits compensando eingewendeten Forderung steht die Einwendung der Streitanhängigkeit nicht entgegen. III. Nr. 32.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: Die Norm, daß der hierum Ansuchende in allen Fällen dem Gegner die Kosten zu ersetzen hat, ist durch das Ges. v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, nicht aufgehoben. II. Nr. 78.
— — wegen aufgefundener neuer Behelfe: Auch gegen ein Contumazurtheil zulässig. I. Nr. 35.
Wiederkaufsrecht: Auch in dem Vertrage, in dem es errichtet wird, kann es nicht zu Gunsten dritter Personen bedungen werden. I. Nr. 25.
Wille, letzter, s. Verfügung.
Witwe: Hinfälligwerden des ihr nach §. 700 a. b. G. B. auferlegten Heiratsverbotes. I. Nr. 52.

Z.

Zahlungsauftrag, wechselrechtlicher: Gerichtskosten sind in der hierauf gerichteten Eingabe bei Verlust derselben zu verzeichnen. I. Nr. 30.
— — Mit demselben wird die auf Grund eines W. erwirkte Vormerkung nicht gerechtfertigt. I. Nr. 95.
— — Wann rechtskräftiges Urtheil? I. Nr. 14.
Zahlungsbefehl nach Vdg. von 1855 und 1859: Auch im Vollstreckungsverf. eines Z., gegen den keine Einwendungen erstattet sind, ist der a. o. Rechtszug unzulässig. II. Nr. 54.
— — Gegen die gleichlautenden unterrichterlichen Bescheide, womit über die gegen den Z. eingebrachten Einwendungen das summ. Verfahren eingeleitet wird, ist ein a. o. Recurs unzulässig. I. Nr. 88.
— — nach M. V. vom 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130: Bedingungen desselben. I. Nr. 76.
— — nach M. V. vom 18. Juli 1859, Nr. 130 R. G. Bl., §. 1c, Bedingungen desselben. I. Nr. 76.
Zertheilung einer Liegenschaft: Im Falle des Ansuchens um grundbücherliche Z. und des hierüber nach dem Gesetze vom 6. Februar 1869, Z. 18 R. G. Bl., einzuleitenden Verfahrens kann die Zustellung des Trennungsgesuches nach §. 4 des bezogenen Gesetzes an die Aufgeforderten auch mittelst einfachen Gesuchsrubriken geschehen, doch müssen diese die wesentlichen Merkmale, insbesondere die Parcellen-

nummern und das Flächenausmaß des Trennstückes, enthalten. I. Nr. 80.

Zeuge: Die Bestimmung des §. 140b ist durch das Gesetz vom 15. Nov. 1867, R. G. Bl. Nr. 131, nicht abgeändert worden. I. Nr. 89.

Zeugenbeweis: Den Parteien kann auch vor Schluß der Beweisführung die Ertheilung der Abschrift der bereits aufgenommenen Verhörsprotokolle nicht verweigert werden. II. Nr. 81.

— — Gegen die Zulassung des Z. nach §. 231 a. G. O. (§. 305 w. g. G. O.) ist die Appellation zulässig. II. Nr. 92.

— — s. Beweisantretungsfrist.

Zeugenmitfertigung: Selbe ist bei einer allographen Schuldverschreibung zur Vormerkung gar nicht und zur Einverleibung dann nicht erforderlich, wenn die Unterschrift des Ausstellers gerichtlich oder notariell beglaubigt ist. I. Nr. 97.

Zinsen eines intabulirten Capitales: Abgrenzung des Zinsenlaufes bei der Meistbotvertheilung. IV. Nr. 88.

— — eines intabulirten Capitales: Zuweisung mehr als drei Jahre rückständiger Z. bei der Meistbotsvertheilung. II. Nr. 47 (s. Judicat Nr. 106).

Zinsfuß: Die vor dem 14. Juli 1885 entstandenen Zinsenansprüche der im Art. 1, §. 2 des Gesetzes vom 15. Mai 1885, R. G. Bl. Nr. 77, bezeichneten Art unterliegen nicht der durch dieses Gesetz ausgesprochenen Herabsetzung des Z. II. Nr. 132.

Zugehör: Der Eigenthümer gerichtlich gepfändeter Mobilien kann dieselben nicht als Zugehör eines unbeweglichen Gutes mit der rechtlichen Eigenschaft des Fundus instructus widmen. IV. Nr. 79.

Zuschreibung, grundbücherliche: Bescheinigung der Zugehörigkeit des Trennstückes zum Stammgute. I. Nr. 70.

Zustellung: Zur Vollstreckung provisorischer Executions- oder Sicherstellungsverfügungen ausländischer (preußischer) Gerichte. III. Nr. 9.

Register,

geordnet nach den einschlägigen Gesetzesstellen.

(I. = Judicatenbuch. II. = Spruchrepertorium. III. = Amtlich veröffentlichte Entscheidungen. IV. = Materienregister.)

A. Staatsrecht.

Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 142, Art. 15. II. Nr. 2.
Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 144, Art. 15, al.1 I Nr. 78.
Gesetz vom 18. April 1869, R. G. Bl. Nr. 44, II. Nr. 2, 21.

B. Privatrecht.

1. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch.

§. 12 I. Nr. 91.
„ 34 III. „ 17.
„ 62 „ „ 10.
„ 75 „ „ 11.
„ 88 „ „ 17.
„ 91 II. „ 106.
„ 110 IV. „ 5.
„ 111 III. „ 10.
„ 119 „ „ 17.
„ 128 IV. „ 20.
„ 151 „ „ 32.
„ 166 II. „ 10, 29, 74, 102.
„ 167 I. „ 40.
II. „ 10, 29, 102.
„ 233 I. „ 19.
„ 243 IV. „ 86.
„ 294 „ „ 79.
„ 295 „ „ 30.
„ 303 I. „ 32.
„ 313 IV. „ 97.
„ 323 I. „ 1.
II. „ 27.
„ 324 I. „ 1.
§. 335 II. Nr. 6.
„ 340 I. „ 1.
„ 364 IV. „ 64.
„ 365 I. „ 49.
„ 367 „ „ 24.
„ 368 „ „ 24.
„ 434 „ „ 74.
„ 438 „ „ 87.
„ 440 II. „ 59.
„ 442 I. „ 87.
„ 443 „ „ 68.
IV. „ 29.
„ 445 I. „ 87.
„ 447 II. „ 4.
„ 448 I. „ 104.
II. „ 64.
„ 449 I. „ 104.
„ 450 „ „ 77.
„ 451 „ „ 77.
„ 454 „ „ 87.
„ 455 III. „ 53.
„ 456 I. „ 24, 103.
„ 457 II. „ 23, 49.
„ 468 III. „ 19.
„ 469 II. „ 143.
III. „ 30.
IV. „ 55.
„ 477, 1, IV. „ 3.

§. 482 II. Nr. 41.
„ 512 „ „ 41.
„ 523 „ „ 27.
„ 531 IV. „ 26.
„ 536 I. „ 28.
„ 537 IV. „ 41.
„ 538 III. „ 28.
„ 545 I. „ 27.
„ 549 II. „ 10.
„ 550 IV. „ 44.
„ 552 I. „ 29.
„ 579 „ „ 55.
„ 594 „ „ 55.
„ 595 „ „ 55.
„ 602 „ „ 29.
„ 609 „ „ 8.
„ 610 III. „ 19.
„ 649 IV. „ 2.
„ 651 III. „ 42.
„ 658 IV. „ 2.
„ 684 „ „ 27.
„ 685 II. „ 28.
„ 694 I. „ 119, 120.
„ 700 „ „ 52.
„ 708 III. „ 19.
„ 713 „ „ 31.
„ 733 I. „ 27.
„ 760 IV. „ 41.
„ 764 I. „ 41.
„ 770 „ „ 41.
„ 772 „ „ 44.
„ 773 „ „ 41, 44.
„ 774 „ „ 8, 39, 41.
III. „ 24.
„ 775 I. „ 41.
„ 776 „ „ 44.
„ 777 „ „ 41.
„ 779 „ „ 44.
„ 780 „ „ 44.
„ 783 „ „ 44.
„ 785 „ „ 41.
„ 786 „ „ 41.
III. „ 24.
„ 787 „ „ 24.
„ 788 I. „ 114.
„ 790 IV. „ 21.
„ 797 I. „ 85.
„ 812 „ „ 41.
IV. „ 66.
„ 813 I. „ 20.
„ 814 „ „ 61.
„ 817 III. „ 42, 62.
IV. „ 75.
„ 819 I. „ 85.
„ 821 IV. „ 44.
„ 822 I. „ 59.

§. 822 IV. Nr. 61.
„ 823 III. „ 50.
„ 828 „ „ 49.
„ 829 „ „ 49.
„ 830 II. „ 18.
„ 833 „ „ 46.
„ 834 „ „ 46.
„ 836 IV. „ 24.
„ 843 II. „ 18, 119.
„ 850 IV. „ 72.
„ 851 „ „ 72.
„ 855 „ „ 64.
„ 859 I. „ 68.
„ 878 III. „ 23.
„ 887 „ „ 6, 38.
„ 891 II. „ 135.
„ 908 „ „ 48.
„ 912 „ „ 38.
„ 934 I. „ 36.
„ 935 II. „ 6.
„ 938 „ „ 15.
„ 942 „ „ 6.
„ 943 „ „ 15.
„ 947 „ „ 6.
„ 948 „ „ 6.
„ 949 „ „ 6.
„ 950 „ „ 6.
„ 951 I. „ 45.
II. „ 6.
IV. „ 21.
„ 952 II. „ 6.
„ 953 „ „ 6.
„ 954 „ „ 6.
„ 955 „ „ 7.
„ 961 IV. „ 42.
„ 964 „ „ 42.
„ 968 II. „ 77.
„ 971 IV. „ 13.
„ 989 III. „ 46.
„ 1005 I. „ 66.
„ 1017 „ „ 66.
„ 1041 „ „ 57.
„ 1042 „ „ 40, 57, 81.
II. „ 10, 29.
„ 1045 „ „ 15.
„ 1062 IV. „ 31.
„ 1063 „ „ 31.
„ 1070 I. „ 25.
„ 1072 „ „ 68.
„ 1073 „ „ 68.
„ 1075 „ „ 68.
„ 1079 „ „ 68.
„ 1101 „ „ 23, 24, 77, 103.
II. „ 67.
„ 1102 „ „ 23.
„ 1118 IV. „ 96.

§. 1120 II. Nr. 40.
„ 1180 III. „ 44.
„ 1188 II. „ 46.
„ 1189 „ „ 46.
„ 1218 „ „ 109.
„ 1220 „ „ 74.
„ 1236 III. „ 44.
„ 1248 II. „ 99.
„ 1249 I. „ 29.
„ 1253 III. „ 31.
„ 1284 I. „ 15.
„ 1286 II. „ 41.
„ 1287 „ „ 46.
„ 1293 III. „ 13.
„ 1294 „ „ 13.
IV. „ 3.
„ 1295 „ „ 3.
„ 1298 „ „ 42.
„ 1302 II. „ 135.
III. „ 54.
„ 1305 IV. „ 64.
„ 1323 III. „ 13.
„ 1324 „ „ 13, 16.
„ 1325 „ „ 51.
„ 1328 I. „ 32.
„ 1330 III. „ 16.
„ 1334 II. „ 28, 87.
„ 1336 „ „ 38.
„ 1338 I. „ 49.
„ 1345 II. „ 9.
„ 1351 „ „ 9.
„ 1352 „ „ 9.
„ 1358 III. „ 12.
„ 1391 I. „ 26.
„ 1392 IV. „ 9, 33, 34.
„ 1393 I. „ 42.
III. „ 58.
„ 1394 I. „ 42.
„ 1395 IV. „ 9, 33.
„ 1396 „ „ 62.
„ 1401 „ „ 29.
„ 1402 „ „ 29.
„ 1412 II. „ 49.
„ 1413 „ „ 49.
„ 1425 „ „ 42.
III. „ 53.
„ 1435 II. „ 48.
„ 1438 IV. „ 33.
„ 1444 II. „ 15.
„ 1460 I. „ 67.
„ 1464 II. „ 27.
„ 1467 IV. „ 52.
„ 1472 I. „ 18.
II. „ 12.
„ 1477 I. „ 67.
IV. „ 52.

§. 1478 I. Nr. 28.
„ 1479 „ „ 15, 81.
„ 1480 „ „ 15, 16, 18, 81, 111.
II. „ 11.
„ 1487 I. „ 18, 29, 36, 45, 67.
„ 1489 „ „ 17, 18, 81.
II. „ 11, 38.
„ 1493 IV. „ 11.
„ 1494 I. „ 28.
„ 1495 „ „ 28.
„ 1496 „ „ 28.
„ 1497 „ „ 28.
II. „ 118.
III. „ 1.
Pat. v. 12. Jänner 1754, III. Nr. 15.
Finanz-Pat. v. 20. Februar 1811. III. Nr. 15.
Hfd. v. 1. Oct. 1784, Nr. 364 J. G. S. III. Nr. 27.
Hfd. v. 13. Mai 1814, Nr. 1086 J. G. S. III. Nr. 61.
Hfd. v. 16. Sept. 1825, Nr. 2132 J. G. S. I. Nr. 102, 105, 107, 116; II. Nr. 17, 101, 104.
Pat. v. 24. März 1832, IV. Hptst. I. Nr. 46.
Hfd. v. 14. Februar 1840, Nr. 409 J. G. S. I. Nr. 102, 105, 107, 116; II. Nr. 70, 101.
A. h. Entschl. v. 2. Jänner 1844, Nr. 781 J. G. S. I. Nr. 89.
Vdg. des Handelsmin. v. 14. Sept. 1854, Nr. 238 R. G. Bl. §. 10 b. I. Nr. 49.
M. V. v. 28. Oct. 1865, Nr. 110 R. G. Bl. Art. IV. I. Nr. 104.
Ges. vom 25. Mai 1868, Nr. 47 R. G. Bl. Art. III. IV. Nr. 5.
Ges. v. 25. Mai 1868, Nr. 49 R. G. Bl. §. 5. III. Nr. 10.
Ges. v. 13. Juni 1868, Nr. 61 R. G. Bl. III. Nr. 67.
Ges. v. 30. Mai 1869, Nr. 93 R. G. Bl. §. 3 al 2. I. Nr. 86; §. 3 I. Nr. 115. §. 3 al. 2. II. Nr. 32; III. Nr. 14.
Ges. v. 25. Juli 1871, Nr. 76 R. G. Bl. §. 1. II. Nr. 33; §. 1 a. II. Nr. 99, 109; §. 1 b. IV. Nr. 1.
Ges. v. 7. Mai 1874, Nr. 50 R. G. Bl. §§. 38, 51. IV. Nr. 51.
Ges. v. 11. Juni 1879, Nr. 93 R. G. Bl. §. 35. IV. Nr. 50.
Ges. v. 15. März 1883, Nr. 39 R. G. Bl. §. 19. III. Nr. 23.
Ges. v. 16. März 1884, Nr. 35 R. G. Bl. §. 3 III. Nr. 41.

Ges. v. 16. März 1884, Nr. 36 R. G. Bl.
§. 3 II. 1, IV. Nr. 1.
„ 6 „ „ 85.
„ 16 „ „ 85.
„ 28 „ „ 35, 77, 91.
„ 30 II. 4, „ „ 71.
„ 35 „ „ 91.
Ges. v. 15. Mai 1885, Nr. 77 R. G. Bl. Art. 1, §. 2. II. Nr. 132.

2. Allgemeine Wechselordnung.

Art. 4 II. Nr. 75.
„ 4/1 I. „ 48.
„ 4/7 II. „ 1.
„ 7 „ „ 1.
I. „ 91.
„ 9 „ „ 42.
„ 13 II. „ 36.
„ 21 I. „ 66.
„ 24 „ „ 47, 60, 75.
„ 36 II. „ 36.
„ 40 „ „ 87.
I. „ 47.
„ 41 „ „ 21.
II. „ 91.
„ 42 „ „ 91.
„ 43 I. „ 12, 13, 47, 60, 75.
III. „ 21.
„ 44 „ „ 21.
„ 73 II. „ 75.
„ 80 „ „ 118.
III. „ 1.
„ 83 II. „ 57.
„ 96/1 I. „ 48.
„ 98/5 II. „ 87.
Kais. Vdg. v. 3. Juli 1852, Z. 138, R. G. Bl. I. Nr. 72.
Vdg. v. 6. Oct. 1853, Nr. 200 R. G. Bl. II. Nr. 1; IV. Nr. 4.
M. Vdg. v. 2. Nov. 1858, Nr. 197 R. G. Bl. I. Nr. 91.
Ges. v. 16. März 1884, Nr. 36 R. G. Bl. §. 3, II, 1. IV. Nr. 1.

3. Allgemeines Handelsgesetz.

§. 7 E. G. III. Nr. 47.
„ 20 „ I. „ 5.
„ 21 „ II. „ 25.
„ 22 „ IV. „ 95.
Art. 4 IV. „ 98.
„ 5 I. „ 84.
„ 19 IV. „ 65.
„ 25 „ „ 94.
„ 26 „ „ 94.
Art. 34 II. Nr. 3, 94.
„ 37 „ „ 3, 113.
IV. „ 22.
„ 45 „ „ 90.
„ 85 „ „ 8.
„ 86 „ „ 90.
„ 192 „ „ 82.
„ 198 „ „ 82.
„ 202 Abs. 2 u. 3. II. Nr. 14.
„ 245 II. Nr. 14.
„ 271/1 III. „ 33.
IV. „ 15.
„ 271/3 I. „ 110.
„ 272, al. 2 „ „ 84.
„ 273 IV. „ 98.
„ 275 III. „ 2.
„ 285 II. „ 48.
„ 325, al. 2 „ „ 124.
„ 342 „ „ 66.
IV. „ 17.
„ 343 II. „ 127.
„ 346 IV. „ 17.
„ 347 „ „ 17, 49.
„ 348 „ „ 17.
„ 355 II. „ 48.
„ 357 IV. „ 28.
„ 376 „ „ 81.
Hftzldek. v. 26. Sept. 1884, Nr. 832 J. G. S. (Sparcassen-Regulativ). III. Nr. 47.

4. Berggesetz.

§. 207 II. Nr. 117.
„ 268 „ „ 111.

5. Jurisdictionsnorm.

Art. V K. P. III. Nr. 56.
§. 1 II. Nr. 134.
„ 13 „ „ 57.
„ 14 „ „ 57.
„ 15 „ „ 57.
„ 43 I. „ 22.
II. „ 5, 66, 84, 124.
„ 46 IV. „ 73.
„ 47 „ „ 43.
„ 48 „ „ 58.
„ 52 II. „ 93.
„ 56 I. „ 61.
„ 57c II. „ 57.
„ 60 „ „ 57, 75.
„ 83 I. „ 85.
„ 87, al. 2 IV. Nr. 5.
Pat. v. 5. Juli 1853, Nr. 130 R. G. Bl. III. Nr. 66.

J. M. V. v. 19. Juni 1855, Nr. 106 R. G. Bl. IV. Nr. 73.
A. h. Entschl. v. 15. Juni 1863 §§. 110, 127. II. Nr. 43.
Ges. v. 30. Mai 1869, Nr. 93 R. G. Bl. §. 3, al. 2. II. Nr. 32; I. Nr. 86.

6. a) Allgemeine Gerichtsordnung.

§. 7 III. Nr. 37.
„ 14 I. „ 4.
„ 15 II. „ 30.
„ 21 I. „ 54.
„ 40 III. „ 32, 59.
„ 43 I. „ 2.
„ 54 „ „ 69.
„ 57 „ „ 69.
„ 64 IV. „ 86.
„ 66 I. „ 1.
II. „ 98.
IV. „ 40, 54.
„ 70 II. „ 95.
„ 72 I. „ 1, 118.
„ 100 IV. „ 18, 81.
„ 111 II. „ 94.
I. „ 97.
„ 114 „ „ 97.
„ 117 „ „ 97.
„ 119 II. „ 94.
„ 121 „ „ 94.
I. „ 5.
„ 127 IV. „ 95.
„ 129 II. „ 116.
„ 140a I. „ 109.
„ 140b „ „ 89.
„ 171 II. „ 81.
„ 187 I. „ 7.
„ 203 II. „ 53, 65.
„ 205—211 II. „ 53.
„ 207 I. „ 33.
II. „ 7, 65.
„ 209 I. „ 6a.
„ 212 II. „ 94.
„ 217 I. „ 34.
„ 218 „ „ 34.
„ 219 IV. „ 23.
„ 220 „ „ 23.
„ 224 I. „ 6a.
„ 225 „ „ 33.
„ 227 IV. „ 38.
„ 231 II. „ 92.
„ 233 „ „ 34, 62.
I. „ 79.
„ 254 II. „ 58.

§. 259 II. Nr. 42, 88, 140.
„ 261 III. „ 74.
„ 270 II. „ 26.
IV. „ 12, 16.
„ 287 III. „ 55.
„ 293 II. „ 77.
„ 297 IV. „ 78.
„ 298 II. „ 76, 108.
III. „ 29.
IV. „ 84.
„ 309 „ „ 25.
„ 311 II. „ 82.
„ 314 „ „ 139.
„ 320 „ „ 41.
III. „ 63, 70.
IV. „ 43.
„ 328a III. „ 43.
„ 328b II. „ 49.
„ 338 I. „ 63.
„ 339 II. „ 49.
„ 340 I. „ 82.
II. „ 67, 82, 107.
„ 343 I. „ 77.
„ 372b „ „ 35.
„ 378 „ „ 38.
II. „ 37.
„ 398 I. „ 37.
„ 400 II. „ 8.
„ 401 I. „ 94.
„ 403 „ „ 30.
„ 406 II. „ 50, 52, 95, 97, 122, 126.
III. „ 7, 84.
IV. „ 83.
„ 424 I. „ 30.
„ 437 II. „ 4.
Pat. v. 9. April 1782, Nr. 41, J. G. S. §§. 4, 5. II. Nr. 30; §. 9 II. Nr. 37, 115; IV. Nr. 19, 93.
Hofd. v. 30. Sept. 1782, Nr. 87 J. G. S., lit. b. II. Nr. 58.
Hofd. v. 6. Oct. 1783, Nr. 197 J. G. S., lit. k. II. Nr. 58.
Hofd. v. 23. Dec. 1783, Nr. 109 J. G. S. II. Nr. 58.
Hofd. v. 27. Mai 1784, Nr. 296 J. G. S. II. Nr. 58.
A. h. Resol. v. 14. Juni 1784, Nr. 306 J. G. S. III. Nr. 37, lit. e. I. Nr. 30; lit. s. II. Nr. 42.
Hofd. v. 15. Juli 1784, Nr. 317 J. G. S. II. Nr. 62.
Res. v. 11. Sept. 1784, Nr. 335 J. G. S., lit. ee. II. Nr. 37.
Hofd. v. 8. April 1785, Nr. 406 J. G. S. II. Nr. 58.

Hofd. v. 9. Mai 1785, Nr. 426 J. G. S. II. Nr. 8.
Hofd. v. 15. Jän. 1787, Nr. 621 J. G. S. II. Nr. 49.
Hofd. v. 12. März 1789, Nr. 986 J. G. S. II. Nr. 53.
Hofd. v. 18. Mai 1790, Nr. 23 J. G. S., lit. c. II. Nr. 60.
Pat. v. 1. Juli 1790, Nr. 31 J. G. S. II. Nr. 78.
Hofd. v. 26. April 1792, Nr. 10 J. G. S. II. Nr. 62.
Hofd. v. 27. Juli 1792, Nr. 36 J. G. S., lit. a. II. Nr. 71; III. Nr. 7.
Hofd. v. 27. Sept. 1792, Nr. 53 J. G. S., lit. b. I. Nr. 69.
Hofd. v. 2. Oct. 1794, Nr. 196 J. G. S. II. Nr. 51.
Hofd. v. 23. Oct. 1794, Nr. 199 J. G. S. II. Nr. 49, lit. a. IV. Nr. 56.
Hofd. v. 13. Februar 1795, lit. i. Nr. 217 J. G. S. I. Nr. 4.
Hofd. v. 5. März 1795, Nr. 222 J. G. S. II. Nr. 62.
Hofd. v. 31. Aug. 1798, Nr. 430 J. G. S. III. Nr. 25.
Pat. v. 25. Oct. 1798, Nr. 436 J. G. S. III. Nr. 26.
Hofd. v. 22. Juni 1805, Nr. 735 J. G. S. III. Nr. 29.
Vdg. des Hofkriegsrathes v. 27. Aug. 1811, Nr. 495 J. G. S. IV. Nr. 67.
Erwerbsteuerpatent v. 21. Dec. 1812, §. 18. II. Nr. 17.
Hofd. v. 15. Febr. 1815, Nr. 1132 J. G. S. III. Nr. 61.
Hofd. v. 22. Dec. 1815, Nr. 1197 J. G. S. II. Nr. 123.
Hofd. v. 23. Juni 1820, Nr. 1069 J. G. S. II. Nr. 2, 21.
Hofd. v. 16. Sept. 1825, Nr. 2132 J. G. S. I. Nr. 102, 105, 107, 116. II. Nr. 17, 101, 104.
Hofd. v. 7. April 1826, Nr. 2187 J. G. S. II. Nr. 67.
Hofkanzleid. v. 18. Sept. 1828, Zahl 21.870, J. G. S. I. Nr. 78.
Hofd. v. 18. Juli 1828, Nr. 2354 J. G. S. III. Nr. 68.
Hofd. v. 15. Febr. 1833, Nr. 2593 J. G. S. II. Nr. 37, 44, 67.
Hofd. v. 9. August 1833, Nr. 2625 J. G. S. I. Nr. 51.
Hofd. v. 22. Juni 1835, Nr. 42 J. G. S., §. 3. I. Nr. 6b.
Hofd. v. 4. Jän. 1836, Nr. 113 J. G. S. I. Nr. 65.
Hofd. v. 22. Juni 1836, Nr. 145 J. G. S. I. Nr. 100; II. Nr. 42; III. Nr. 37.
Hofd. v. 7. Mai 1839, Nr. 358 J. G. S. II. Nr. 80, 130; I. Nr. 76.
Hofd. v. 19. Nov. 1839, Nr. 3 8 J. G. S. (für Tirol), §. 11. I. Nr. 57.
Hofd. v. 14. Febr. 1840, Nr. 409 J. G. S. I. Nr. 105, 107, 116; II. Nr. 70, 101.
Hofd. v. 4. Aug. 1840, Nr. 469 J. G. S. III. Nr. 57.
Justiz-Hofd. v. 26. April 1842, Nr. 610 J. G. S. I. Nr. 10.
Hofd. v. 26. Sept. 1842, Nr. 642 J. G. S. II. Nr. 51.
Hofd. v. 29. Mai 1845, Nr. 889 J. G. S. I. Nr. 78; II. Nr. 13, 39, 43, 129; §. 3, IV. Nr. 34.
Pat. v. 4. März 1849, Nr. 152 R. G. Bl. §§. 21, 22. II. Nr. 70.
F. M. B. v. 3. Mai 1850, Nr. 181 R. G. Bl. II. Nr. 100.
Vdg. v. 16. Dec. 1851, Nr. 258 R. G. Bl. II. Nr. 81.
Min.-Vdg. v. 29. Sept. 1852, Nr. 198 R. G. Bl. II. Nr. 70.
Vdg. v. 14. Sept. 1854, Nr. 238 R. G. Bl. §. 10b. I. Nr. 49.
Kais. Vdg. v. 3. Oct. 1854 (Hye Nr. 2224). I. Nr. 51.
Min.-Vdg. v. 28. Aug. 1860, Nr. 205 R. G. Bl., §. 2. I. Nr. 56.
Min.-Vdg. v. 19. Sept. 1860, Nr. 212 R. G. Bl. I. Nr. 43.
Min.-Vdg. v. 19. Sept. 1860, Nr. 112 R. G. Bl. II. Nr. 68.
Min.-Vdg. v. 23. Sept. 1862 Nr. 9627. J. G. S. III. Nr. 45.
A. h. Entschl. v. 15. Juni 1863, §§. 110, 127. II. Nr. 73.
Ges. v. 15. Nov. 1867, Nr. 131 R. G. Bl., §§. 5, 6, 7, 10. I. Nr. 89.
St. G. G. v. 21. Dec. 1867, Nr. 144 R. G. Bl., Art. 15, al. 1. I. Nr. 78.
Ges. v. 3. Mai 1868, Nr. 33 R. G. Bl., §§. 1, 4. I. Nr. 73.
Ges. v. 18. April 1869, Nr. 44 R. G. Bl. II. Nr. 2, 21.
Ges. v. 30. Mai 1869, Nr. 93 R. G. Bl., §. 3, al. 2. I. Nr. 86; II. Nr. 32; III. Nr. 14.
Ges. v. 29. März 1872, Nr. 39 R. G. Bl., §. 2. II. Nr. 45.

Ges. v. 23. April 1873, Nr. 68 R. G. Bl. II. Nr. 67.
Ges. v. 24. April 1874, Nr. 49 R. G. Bl., §. 1. II. Nr. 90; §. 9. II. Nr. 85, 90.
Ges. v. 16. Mai 1874, Nr. 69 R. G. Bl., §. 17. I. Nr. 92, 93; II. Nr. 77, 92; IV. Nr. 46.
— §. 19. II. Nr. 81.
— „ 24. I. Nr. 94; II. Nr. 76, 121; IV. Nr. 23.
— §§. 24—26. I. Nr. 96. II. Nr. 78, 79.
— §. 28. II. Nr. 81.
Ges. v. 1. April 1875, Nr. 67 R. G. Bl. II. Nr. 120; III. Nr. 3.
Bankstatut vom Jahre 1878, Art. 47, al 2. IV. Nr. 10.
J. M. E. v. 28. März 1880, Nr. 3938. J. G. S. III. Nr. 57.
Ges. v. 13. Juni 1880, Nr. 70 R. G. Bl. II. Nr. 133.
Ges. v. 21. April 1882, Nr. 123 R. G. Bl., §. 3. IV. Nr. 47.
Ges. v. 16. März 1884, Nr. 35 R. G. Bl., §. 3. IV. Nr. 92.
Ges. v. 16. Mai 1884, Nr. 35 R. G. Bl., §§ 3, 4. III. Nr. 26.
Ges. v. 10. Juni 1887, Nr. 74 R. G. Bl.
§. 2 II. Nr. 138.
„ 2/5 IV. „ 63.
„ 3 „ „ 14, 30, 79.
„ 9 II. „ 142.
IV. „ 39.
„ 11 „ „ 60.

b) Westgalizische Gerichtsordnung.

§. 1 IV. Nr. 86.
„ 15 II. „ 30.
„ 47 I. „ 69.
„ 48 „ „ 69.
„ 57 IV. „ 86.
„ 61 II. „ 98.
„ 64 I. „ 1.
„ 66 II. „ 95.
„ 72 I. „ 1.
„ 73 „ „ 118.
„ 168 IV. „ 18.
„ 214 I. „ 109.
„ 215 „ „ 89.
„ 243 II. „ 81.
„ 278 I. „ 10.
„ 282 „ „ 6 a.
„ 298 „ „ 6 a.
§. 305 II. Nr. 92.
„ 307 „ „ 34.
„ 332 „ „ 58.
„ 365 „ „ 120.
III. „ 3.
„ 409 IV. „ 25.
„ 451 II. „ 63.
„ 453 „ „ 67.
„ 455 I. „ 104.
„ 512 II. „ 60.
„ 522 „ „ 58.
„ 529 „ „ 60.
„ 534 I. „ 94.
„ 539 II. „ 50, 95, 97.
„ 578 „ „ 30.
Hofd. v. 19. Nov. 1839, Nr. 388 J. G. S., §§. 2, 3. III. Nr. 65.

c) Ital. Gerichtsordnung.

§. 69 I. Nr. 118.
„ 268 „ „ 10.
„ 272 „ „ 6 a.
„ 288 „ „ 6 a.
„ 438 „ „ 63.

7. Summarverfahren.

§. 1 I. Nr. 53.
„ 2 „ „ 53.
„ 7 II. „ 71.
„ 9 „ „ 62.
I. „ 83.
„ 21 „ „ 54.
„ 26 „ „ 94.
II. „ 5, 71.
„ 32 „ „ 7.
„ 37 I. „ 66.
„ 41 II. „ 26.
„ 44 „ „ 26.
„ 46 I. „ 9, 22, 88.
„ 49 „ „ 9.
II. „ 5.
„ 51 „ „ 4, 5, 19, 69.
I. „ 88.
III. „ 69.
„ 55 II. „ 80.
Hofd. v. 27. Juli 1792, Nr. 36 J. G. S., lit. a. II. Nr. 71.
Hofd. v. 7. Mai 1839, Nr. 358 J. G. S. II. Nr. 80.
Privilegiengesetz vom Jahre 1852, §. 46. III. Nr. 36.
Ges. v. 16. Mai 1874, Nr. 69 R. G. Bl., §§. 24, 27. II. Nr. 76.

8. Bagatellverfahren.

§. 1 I. Nr. 117.
„ 78 „ „ 101.
„ 81 „ „ 101.
„ 84 „ „ 101.
II. „ 90.
„ 85 I. „ 101.
„ 88 II. „ 90.

9. Verfahren in Besitzstörungsstreitigkeiten.

§. 2 I. Nr. 3, 38.
II. „ 24.
IV. „ 13, 68, 97.
„ 3 I. „ 38.
„ 4 „ „ 62.
II. „ 103.
„ 5 IV. „ 11, 13, 68, 97.
„ 17 I. „ 62.
Ges. v. 30. Mai 1869, Nr. 93 R. G. Bl., §. 3, al. 2. II. Nr. 32.

10. Mandatsverfahren.

§. 1 I. Nr. 76, 88.
„ 1/al. ult. II. Nr. 54.
„ 3 I. Nr. 88.
„ 4 II. Nr. 23.
III. „ 8.
„ 5 I. „ 76.
„ 6 II. „ 23.
I. „ 76.
„ 10 II. „ 54.
K. Vdg. v. 21. Mai 1855, Nr. 95 R. G. Bl.:
§. 4 II. Nr. 54.
„ 5 „ „ 54.
„ 6 I. „ 88.
II. „ 54.
„ 7 „ „ 23.
„ 8 „ „ 54.

11. Wechselrechtliches Verfahren.

§. 5 I. Nr. 42, 58.
„ 7 „ „ 14, 50, 64.
II. „ 86, 131.
„ 8 I. „ 58.
„ 12c „ „ 64.
„ 12d „ „ 90.
II. „ 73.
„ 13 I. „ 58.

12. Verfahren in Bestandsachen.

§. 1 II. Nr. 114.
III. „ 2, 52.
„ 1 IV. „ 43.
„ 12 II. „ 40.
„ 19 „ „ 125.

13. Concursordnung.

§. 11 II. Nr. 50.
„ 15 III. „ 73.
„ 22 IV. „ 16.
„ 28 II. „ 114.
„ 29 „ „ 22.
IV. „ 8.
„ 29 1c II. „ 56.
I. „ 98, 99.
„ 29 al. 2, II. Nr. 84.
„ 31 I. Nr. 102.
„ 31 1 „ „ 105, 107, 116.
„ 32 II. „ 49.
„ 33 I. „ 106.
II. „ 47.
„ 34 „ „ 49.
„ 37 „ „ 4.
„ 38 I. „ 106.
„ 41 II. „ 111.
„ 43,4 III. „ 12.
„ 48, al. 2, II. Nr. 56.
„ 63 I. Nr. 71.
„ 64 „ „ 71.
„ 66,1 „ „ 71.
„ 70 II. „ 96.
„ 76 „ „ 50.
„ 83, al. 2, IV. Nr. 36.
„ 105 II. Nr. 55.
„ 129 „ „ 55.
„ 131 IV. „ 19.
„ 138 II. „ 34.
„ 139 III. „ 4.
„ 160 „ „ 35, 39.
„ 161 II. „ 96.
„ 175 „ „ 55.
„ 176 „ „ 55.
„ 177 „ „ 55.
„ 179 IV. „ 8.
„ 182 III. „ 73.
„ 191 IV. „ 19.
Genossenschaftsgesetz v. Jahre 1873, §. 60, 61. IV. Nr. 45.
Gesetz v. 16. März 1884, Nr. 36 R. G. Bl., §. 3, Zahl. 4. III. Nr. 5.

14. Verfahren außer Streitsachen.

§. 78 IV. Nr. 37.
„ 128 III. „ 50.
„ 129 IV. „ 37.
„ 130 III. „ 50.
Pat. v. 28. März 1803, Nr. 599 J. G. S. III. Nr. 40.
Ges. v. 3. Mai 1868, Nr. 36 R. G. Bl., §. 3. III. Nr 72.

15. Allgem. Grundbuchsgesetz.

Art. IV. I. Nr. 74.
II. „ 25.
§. 15 „ „ 4.
„ 16 „ „ 72, 104.
III. „ 71.
„ 17 I. „ 106.
II. „ 47, 72.
III. „ 60.
IV. „ 88.
„ 20 b II. „ 18, 68.
„ 26 I. „ 74, 97.
II. „ 61, 64.
„ 27 „ „ 61, 64.
I. „ 74, 97.
„ 31 „ „ 74, 97.
II. „ 62.
„ 32 „ „ 61.
„ 33 „ „ 61.
„ 34 „ „ 61.
„ 35 „ „ 61.
„ 36 „ „ 25, 61, 64.
„ 40 „ „ 72.
„ 41 c „ „ 72.
I. „ 95.
„ 42 „ „ 95.
„ 43, al. 2, II. Nr. 31.
„ 45 I. Nr. 87.
„ 46 „ „ 87.
II. „ 20.
„ 49 I. „ 87.
„ 50 „ „ 87.
„ 51, al. 1 „ „ 87.
„ 57 III. „ 64.
„ 59 II. „ 68.
IV. „ 6.
„ 61 II. „ 16, 128.
IV. „ 48.
„ 66 II. „ 16.
„ 67 „ „ 16.
„ 70 IV. „ 48.
„ 84 II. „ 63.
„ 93 IV. „ 76.
§. 94 II. Nr. 63.
„ 123 „ „ 63.
„ 125 „ „ 63.
„ 127 „ „ 35.
„ 130 „ „ 31, 101.
M. B. v. 30. Juni 1858, Nr. 100 R. G. Bl. I. Nr. 113.
Ges. v. 6. Febr. 1869, Nr. 18 R. G. Bl. I. Nr. 70, 113; §. 4. I. Nr. 80.
Ges. v. 25. Juli 1871, Nr. 96 R. G. Bl. II. Nr. 101.
Ges. v. 25. Juli 1871, Nr. 96 R. G. Bl. §. 8 II. Nr. 141.
„ 9 IV. „ 57.
„ 12 II. „ 138.

16. Notariatsordnung.

§. 3 I. Nr. 100.
IV. „ 6.
„ 5 I. „ 83.
„ 22 III. „ 18.
„ 40 I. „ 83.
„ 54 II. „ 83.
Ges. v. 25. Juli 1871, Nr. 76 R. G. Bl.:
§. 1 II. Nr. 33.
„ 1 a „ „ 99.

17. Advocatenordnung.

Art. II II. Nr. 110.
§. 2 lit. b. III. Nr. 48.
„ 15 IV. „ 80.
„ 16 I. „ 108.
II. „ 89.
„ 18 „ „ 60.
„ 19 IV. „ 53.
„ 28 II. „ 89.
„ 30 „ „ 105.
„ 33, c IV. „ 74.
„ 147, a „ „ 85.
Adv.-Ordg. von 1849, §. 19 II. Nr. 89.
Gerichts-Instruction vom Jahr 1853:
§. 11. II. Nr. 110.

C. Verwaltungsrecht.

1. Gebührengesetz.

§§. 1, 5, 60 I. Nr. 98.
§. 60 II. Nr. 22.
„ 72 III. „ 22.
T. P. 103. II. Nr. 22.
F. M. V. v. 3. Mai 1850, Nr. 181 R. G. Bl. III. Nr. 22.

Ges. v. 13. Dec. 1862 Nr. 89 R. G. Bl., §. 9. I. Nr. 120.

2. Erwerbsteuerpatent

v. 21. Dec. 1812, §. 18 I. Nr. 116, §. 18 II. Nr. 17.

3. Patent

v. 4. März 1849, §. 198, §. 21, 22 §. 1. II. Nr. 70.

4. Privilegiengesetz.

§. 46 III. Nr. 36.
„ 47 IV. „ 7, 46.

5. Finanzgesetze

der Jahre 1868 bis 1877. I. Nr. 102.

Finanzges. v. 23. Mai 1879, Nr. 68 R. G. Bl., Art. IV. I. Nr. 107.

Berichtigung.

Seite 74 Zeile 6 von oben soll statt B. stehen: A.

Buchdruckerei Julius Klinkhardt, Leipzig.

Manz'sche k.u.k. Hof-Verlags- u. Univ.-Buchhandlung

I. Kohlmarkt Nr. 20. **Wien**, I. Kohlmarkt Nr. 20.

Verlagswerke in alphabetischer Ordnung.

Die hier verzeichneten Bücher sind nach Wunsch jeder Zeit entweder von obigem Verlage, oder durch alle Buchhandlungen zu beziehen. — Ratenzahlungen bewilligen wir gern nach Uebereinkommen. Dauerhafte, elegante und doch billige Einbände liefern wir zu allen Werken.

Adler, Dr. Leopold, k. k. Landes-Gerichtsrath, **Die Pflichten und Rechte der Geschworenen Oesterreichs,** nach der neuen Strafproceßordnung vom 23. Mai 1873 populär dargestellt. 3. vermehrte und verbesserte Auflage. kl. 8. 1884. (VI, 100 S.) 50 kr.

Adler, Dr. Leopold, und **Dr. Robert Clemens,** Hof- u. Gerichts-Advocat, **Sammlung von Entscheidungen zum Handelsgesetzbuche.**

Band I—III. Nr. 1—521. 2. Auflage. 8. 1891. (628 S.) 4 fl.
Band IV. V. Nr. 522—887. 2. Auflage. 8. 1891. (712 S.) 4 fl.
Band VI. 1890. (IV, 631 S.) 4 fl.
Band VII. gr. 8. 1891. (IV, 672 S.) 4 fl.
Band VIII. gr. 8. 1892. (IV, 487 S.) 4 fl.

Alter, Dr. Rudolf, Judikatenbuch des Verwaltungsgerichtshofes, umfassend die Erkenntnisse aus den Jahren 1884—1888. (Fortsetzung von Wolski.) gr. 8. 1890. (XXX, 512 S.) 4 fl. 40 kr.
gebunden in Leinen 5 fl.

— **Die Judikate** der Jahre 1889—90. 8. 1891. (XXV, 239 S.) 2 fl.
gebunden in Leinen 2 fl. 60 kr.

Andrássy, Graf Julius, Die Einheit der österr.-ungar. Armee. Rede, gehalten im ungar. Magnatenhause 5. April 1889. Autorisirte Ausgabe. 8. 1889. (47 S.) 40 kr.

Aufsprüche auf Begünstigungen in der Erfüllung der Wehrpflicht und ihre Geltendmachung. 8. 1890. (IV, 309 S.) 1 fl.

Arailza, Adolf v., Das österreichische Heimatrecht. 8. 1889. (146 S.) 1 fl. 20 kr.

Arndts, Dr. L., Des Leonh. Pappus epitome rerum germanicarum ab anno 1617 ad annum 1647 gestarum. Mit Anmerkungen. Neue Ausgabe. 8. (IV, XXXIX, 231 S.; XXIV, 290 S.) 3 fl.

Baernreither, Dr., Ueber das Vermögensrecht der geistlichen Orden und ihrer Mitglieder. Separat-Abdruck aus der „Allgem. österr. Gerichtszeitung". gr. 8. 1882. (60 S.) 40 kr.

— **Stammgüter-System und Anerbenrecht in Deutschland.** gr. 8. 1882. (V, 112 S.) 1 fl. 20 kr.

Baranski, Dr. Anton, Handbuch sämmtlicher Veterinärgesetze und Verordnungen, die in Oesterreich-Ungarn und Bosnien gültig sind. gr. 8. 1884. (445 S.) 3 fl.
in Leinwand gebunden 3 fl. 60 kr.

Beccaria, Caesar, Ueber Verbrechen und Strafen. Uebersetzt von Dr. Julius Glaser. 2. neu durchgesehene Auflage. gr. 8. 1876. (IV, 128 S.) 1 fl.

Beer, Adolf, Die österreichische Handelspolitik im 19. Jahrhundert. gr. 8. 1891. (IV, 618 S.) 7 fl.

Bernatzik, Dr. Edm., Rechtsprechung und materielle Rechtskraft. Verwaltungsrechtliche Studien. gr. 8. 1886. (X, 326 S.) 3 fl.

Bernatzky, Edmund, Verfassungs- und Dienstvorschriften für die k. k. Finanzwache, systematisch dargestellt. gr. 8. 1887. (IV, 443 S.) geb. 2 fl. 10 kr.

Beurle, Dr. C., Leitfaden des österreichischen Handels- und Gewerberechtes für den Gebrauch an Handelsmittelschulen und zum Selbstunterrichte. gr. 8. 1885. (VIII, 144 S.) 1 fl.

Bezecny, Dr. Anton, Die Rechte der ausschließlich priv. Kaiser Ferdinands-Nordbahn. Eine eisenbahnrechtliche Studie. 8. 1887. (VIII, 176 S.) 1 fl. 50 kr.

Bischoff, Dr. Ferd., Oesterreichische Stadtrechte und Privilegien, mit Literaturangaben und Anmerkungen. gr. 8. 1857. (VIII, 208 S.) 1 fl. 50 kr.

Blaschke, Dr. Johann, Kurzgefaßte Darstellung des österreichischen Wechselrechts mit 34 Wechselformularien, nebst einem Abdrucke der Wechselordnung vom 25. Jänner 1850. Mit Angabe der Verschiedenheiten der ungarischen Wechselgesetze, für Handels- und Gewerbeschulen, für den Gewerbestand und zum Selbstunterrichte. 9. verbesserte Auflage. gr. 8. 1891. (XII, 114 S.) 1 fl.

— **Erläuterung des Handelsgesetzbuches.** 8. gänzlich umgearbeitete Auflage. gr. 8. 1879. (IV, 556 S.) 4 fl.

— **Kurzgefaßte Erläuterung des Handelsgesetzbuches** für Mittelschulen, für Handels-, und Gewerbsleute und zum Selbstunterricht. gr. 8. 1880. (XII, 208 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Der österr. Wechselproceß** mit theilweiser Berücksichtigung der in Deutschland bestehenden Wechsel-Proceßvorschriften. 2. Aufl. gr. 8. 1872. (VIII, 124 S.) 1 fl. 30 kr.

— **Das österr. Wechselrecht** in vergleichender Darstellung mit den ausländischen und früheren Wechselgesetzen. Zum Gebrauche bei Vorlesungen an Universitäten und Handelsschulen, sowie auch für Richter, Rechtsfreunde und Geschäftsleute. 9. vermehrte und verbesserte Auflage. gr. 8. 1891. (XII, 392 S.) 3 fl. 60 kr.

Blodig, Hermann, Prof. Dr., Handelsgesetzbuch für das Fürstenthum Serbien. In deutscher Uebersetzung mitgetheilt und mit den Quellen desselben verglichen. 8. 1861. (54 S.) 50 kr.

Blonski, Dr. Justin, Die Finanzgesetzkunde des österreichischen Kaiserstaates. 2., nach dem gegenwärtigen Stande der österreichischen Finanzgesetzgebung gänzlich umgearbeitete Auflage. I. Theil. gr. 8. 1880. (XVI, 484 S.) 3 fl.
(Der erste Theil bildet ein für sich abgeschlossenes Ganzes.)

— II. Theil (Schluß), enthaltend die **österreichischen Verzehrungssteuern** und Gebühren-Vorschriften, dann das österr. Staatscreditwesen 2c. 2c. gr. 8. 1880. (XVI, 424 S.) 3 fl.

— **Der österreichische Civil-Staatsdienst.** Ein systematisches Handbuch, enthaltend sämmtliche, die Anstellung im österreichischen Civil-Staatsdienste, sowie die dadurch begründeten Rechte u. Pflichten betreffenden Bestimmungen, mit Inbegriff der Pensions- u. Disciplinar-Vorschriften, sammt den einschlägigen Erkenntnissen des Reichsgerichtes u. des Verwaltungsgerichtshofes. gr. 8. 1882. (IV, 430 S.) 3 fl. 60 kr.
in Leinwand gebunden 4 fl.

— **Systematische Zusammenstellung** der österreichischen Civil-Pensionsvorschriften. kl. 8. 1879. (112 S.) 80 kr.

Braun, Dr. J. B., Prof. der Rechte an der Universität Gießen, Die Lehre vom Domicilwechsel, nach dem Stande der heutigen Theorie und Praxis des deutschen Wechselrechtes kurz dargestellt. gr. 8. 1880. (IV, 128 S.) 1 fl.

Brunstein, Dr. Jos. Ludw., Zur Reform des Erfinderrechtes. Vortrag. 8. 1885. (34 S.) 50 kr.

— **Der Schutz des Fabriks- u. Geschäftsgeheimnisses.** Vortrag. 8. 1887. (44 S.) 60 kr.

Ludwinski, Dr. Adam Freiherr v., Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes, zusammengestellt auf Veranlassung der hohen Behörde.

I. Band.	gr. 8.	1876/77.	2. Auflage. (VI, 480 S.)	4 fl. — kr.
II. Band.	gr. 8.	1878.	2. Auflage. (IV, 658 S.)	4 fl. — kr.
III. Band.	gr. 8.	1879.	(IV, 512 S.)	4 fl. — kr.
IV. Band.	gr. 8.	1880.	2. Auflage. (578 S.)	3 fl. 60 kr.
V. Band.	gr. 8.	1881.	2. Auflage. (523 S.)	4 fl. — kr.
VI. Band.	gr. 8.	1882.	(676 S.)	4 fl. — kr.
VII. Band.	gr. 8.	1883.	(772 S.)	4 fl. — kr.
VIII. Band.	gr. 8.	1884.	(704 S.)	4 fl. — kr.
IX. Band.	gr. 8.	1885.	(843 S.)	5 fl. — kr.
X. Band.	gr. 8.	1886.	(834 S.)	5 fl. — kr.
XI. Band.	gr. 8.	1887.	(944 S.)	5 fl. 60 kr.
XII. Band.	gr. 8.	1888.	(960 S.)	5 fl. 60 kr.
XIII. Band.	gr. 8.	1889.	(999 S.)	5 fl. 80 kr.
XIV. Band.	gr. 8.	1890.	(868 S.)	5 fl. 60 kr.
XV. Band.	gr. 8.	1891.	(1038 S.)	5 fl. 80 kr.
XVI. Band.	gr. 8.	1892.	(1136 S.)	6 fl. 50 kr.

(Auf diese, der Reihe ihrer Veröffentlichung nach, bogenweise erscheinenden Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes besteht auch ein Abonnement auf je 10 Bogen, wofür 1 fl. in Anrechnung gebracht wird; jeder Pränumerant ist zur Abnahme eines Jahrganges, welcher circa 60 Bogen gr. 8 umfaßt, verpflichtet.)

— **Verwaltungsgerichtshofs-Erkenntnisse,** nach §. 6 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. B. ex 1876 Nr. 36, geschöpft, ohne vorausgegangene mündliche Verhandlung.

I. Heft.	Jahrgang 1876—1878.	gr. 8.	1881. (IV, 150 S.)	1 fl.
II. Heft.	Jahrgang 1879—1880.	gr. 8.	1882. (IV, 136 S.)	1 fl.
III. Heft.	Jahrgang 1881—1882.	gr. 8.	1884. (IV, 124 S.)	1 fl.
IV. Heft.	Jahrgang 1883—1884.	gr. 8.	1886. (IV, 119 S.)	1 fl.
V. Heft.	Jahrgang 1885—1886.	gr. 8.	1887. (II, 128 S.)	1 fl.
VI. Heft.	Jahrgang 1887—1888.	gr. 8.	1890. (129 S.)	1 fl.
VII. Heft.	Jahrgang 1889—1890.	gr. 8.	1891. (197 S.)	1 fl.

— **Generalindex** zur amtlichen Ausgabe der Erkenntnisse des k. k. Verwaltungs-Gerichtshofes. 1876—1881. gr. 8. 1883. (203 S.) 1 fl. 60 kr.

Bunzl, Dr. Carl, Director der niederösterreich. Escompte-Gesellschaft, **Material zu einem Cheque-Gesetz-Entwurf.** Ein Fragebogen, beantwortet. gr. 8. 1880. (44 S.) 50 kr.

Burckhard, Dr., System des Oesterreichischen Privatrechtes.

I. Theil: Das Recht. Zugleich eine Einleitung in ein System des österreichischen Rechtes. gr. 8. 1883. (XVI, 172 S.) 1 fl. 20 kr.

II. Theil: Die Elemente des Privatrechtes. gr. 8. 1884. (XVIII, 633 S.) 3 fl. 60 kr.

III. Theil: 1. Abth. Besitz u. Grundbuchsrecht. gr. 8. 1889. (XVI, 540 S.) 4 fl. 80 kr.

— **Zur Reform der juristischen Studien.** Eine pädagogische Studie. 8. 1887. (II, 88 S.) 60 kr.

— **Leitfaden der Verfassungskunde** der österr.-ungar. Monarchie. 8. 1893. (VI, 139 S.) 1 fl. 60 kr.

Buschman, Dr. Max Freiherr von, Das neue Eisenbahn-Betriebsreglement ꝛc. 1892. gr. 8. (XVI u. 310 S.) 3 fl.

Canstein, Raban Freiherr **v.**, Doctor der Rechte und a. ö. Prof. des Civilproceß-, Handels- und Wechselrechtes an der k. k. Franz-Josef-Universität in Czernowitz. **Die österr. Civilproceß-Novelle** vom 16. Mai 1874, erläutert für die allgemeine und westgalizische Gerichtsordnung. 8. 1875. (88 S.) 1 fl.

— **Die rationellen Grundlagen des Civilprocesses** u. deren Durchführ. in den neuesten Civilproceß-Gesetzentwürfen Oesterreichs und Deutschlands. I. Abth. gr. 8. 1877. (IV, 168 S.) 1 fl. 50 kr.
II. Abth. (Schluß.) gr. 8. 1877. (IV, 172 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Streitgenossenschaft** und die Nebenintervention v. Standpunkte der österr. Gesetzgebung mit besonderer Berücksichtigung des gemeinen deutschen Civilproceß-Rechtes und der neuesten Civilproceß-Gesetzentwürfe Oesterreichs und Deutschlands. Als Beitrag zur Kritik dieser Proceßrechts-Institute. gr. 8. 1876. (60 S.) 60 kr.

Carey's, H. C., **Lehrbuch der Volkswirthschaft** und Socialwissenschaft. Autorisirte deutsche Ausgabe von Dr. K. Adler in München. 2. verbesserte und vom Verfasser mit einem Vorwort versehene Aufl. gr. 8. 1870. (LXXII, 670 S.) 5 fl. 50 kr.

Codice civile generale austriaco. Nuova edizione ristampata e corretta secondo la edizione seconda e sola ufficiale dell' anno 1815. kl. 8. 1877. (VIII, 258 S.) geh. 1 fl. 20 kr.

Czoernig, C. Freiherr **v.**, **Darstellung der Einrichtungen über Budget**, Staatsrechnung und Controle in Oesterreich, Preußen, Sachsen, Bayern, Württemberg, Baden, Frankreich, Belgien. gr. 8. 1866. (VIII, 187 S.) 2 fl.

Damiantitsch, M., **Das Militär-Strafgesetzbuch** über Verbrechen und Vergehen vom 15. Jänner 1855, für das Kaiserthum Oesterreich. 2., mit den gesetzlichen Bestimmungen bis zum Jahre 1860 vermehrte Ausgabe. gr. 8. 1861. (IV, XII, 716 S., Anhang VI, 54 S.) 6 fl. 50 kr.

— **Das Militär-Strafgesetzbuch** ic. Taschenformat. 1863. (VII, 849 S.) 1 fl. 30 kr.

— **Handbuch des Verfahrens außer Streitsachen**, enthaltend die Verlassenschaftsabhandlung, die Führung der Vormundschaft und Curatelen, Adoptionen, Legitimationen, Legalisirung, Vidimirung, Todeserklärung, Amortisirung von Urkunden, das Depositenwesen, die Verwahrungsgebühren und endlich in alphabetischer Ordnung die Stämpel und Gebühren nach dem Gesetze vom 9. Februar 1850 und dessen Nachträgen. gr. 8. 1861. (IX, 394 S.) 3 fl. 50 kr.

Dantis Alligherii de Monarchia libri III codicum manuscriptorum ope emendati per Carolum Witte. Editio altera. gr. 8. 1874. (LXXXIV, 144 S.) 2 fl.

David, Dr. Hugo v., **Zur Lehre vom sogenannten Ersitzungstitel** nach römischem Rechte. gr. 8. 1869. (38 S.) 40 kr.

Dworzak, Dr. J. Fr., **System des römischen Privatrechtes** im Grundrisse. 8. 1856. (XV, 456 S.) 3 fl. 50 kr.

Eggendorfer, Jos., **Repertorium der österr. Verwaltungsgesetzkunde**, zum Gebrauche der politischen, Schul- und Cultusbehörden. kl. 8. 1891. 2 Theile. broschirt. (348 u. 330 S.) 2 fl. 50 kr.
in einen Ganzleinenband gebunden 3 fl.

Eisfert, Josef, Handbuch für den Steueramtsdienst. 1887—89. 2 Bände. gr. 8. 9 fl. 20 kr., gebunden 10 fl. 40 kr.

Ellinger, Dr. Jos. Ritter von, Handbuch des österreichischen allgemeinen Civilrechtes. 7. neu bearb. Aufl. gr. 8. 1877. (VI, 699 S.) 6 fl.

Entscheidungen, die, des k. k. Obersten Gerichtshofes in Civilsachen, veröffentlicht auf dessen Veranlassung von der Red. der Allg. österr. Gerichtszeitung. Mit Register. Erster Bd. 2. Aufl. kl. 8. 1887. (340 S.) 2 fl.; in Leinw. geb. 2 fl. 50 kr.
Zweiter Band. kl. 8. 1887. (304 S.) 1 fl. 50 kr., in Leinwand geb. 2 fl.
Dritter Band. kl. 8. 1889. (VI, 521 S.) 2 fl. 50 kr. " geb. 3 fl.
Vierter Band. kl. 8. 1890. (VI, 629 S.) 2 fl. 50 kr. " geb. 3 fl.
Fünfter Band. kl. 8. 1891. (IV, 509 S.) 2 fl. 50 kr. " geb. 3 fl.
Sechster Band. kl. 8. 1892. (IV, 518 S.) 2 fl. 50 kr. " geb. 3 fl.
Von dieser Sammlung civilrechtlicher Entscheidungen erscheint jährlich ein neuer Band.

Esmarch, Dr. C., Grundsätze des Pandectenrechtes zum akademischen Gebrauche. gr. 8. 1860. (XXXI, XIV, 312 S.) 3 fl.

Exel, Theodor, Das Verfahren vor dem k. k. Verwaltungsgerichtshofe. Sammlung der auf das Verfahren und die Zuständigkeit nach dem Gesetze vom 22. October 1875, R. G. B. Nr. 36 ex 1876, bezüglichen Entscheidungen des k. k. Verwaltungsgerichtshofes. gr. 8. 1885. (IV, 344 S.) 2 fl. 80 kr.
— — — II. Band, enthaltend die Entscheidungen der Jahre 1885—1890. gr. 8. 1892. (IV, 745 S.) 4 fl. 80 kr.

Exner, Dr. Adolf, ordentl. Professor der Rechte an der Universität in Zürich, **Das Institut der Pfandrecht-Pränotation in Oesterreich.** Ein Beitrag zu dessen Kritik und Reform. gr. 8. 1868. (58 S.) 50 kr.
— **Die Lehre vom Rechtserwerb** durch Tradition nach österr. und gemeinem Rechte. gr. 8. 1867. (VI, 370 S.) 3 fl.
— **Das Publicitätsprincip.** Studien zum österr. Hypothekenrecht. gr. 8. 1870. (VIII, 144 S.) 1 fl. 50 kr.
— **Grundriß zu Vorlesungen über Geschichte und Institutionen des römischen Rechtes.** 2. Auflage. gr. 8. 1885. (VIII, 172 S.) 2 fl.

Fischer-Ellinger's Lehrbuch des österreichischen Handelsrechtes. 4. vermehrte Aufl., bearbeitet von Dr. Herm. Blodig. gr. 8. 1860. (XX, 492 S.) 3 fl.

Fischhof, Dr. Adolf, Die Sprachenrechte in den Staaten gemischter Nationalität. Nach gesammelten Daten und gemachten Andeutungen dargestellt. gr. 8. 1885. (88 S.) 1 fl.
— **Der österr. Sprachenzwist.** Ein Wort aus Anlaß der diesjährigen histor. Gedenktage an seine Mitbürger gerichtet. gr. 8. 1888. (52 S.) 60 kr.

Frankel, Dr. Otto, Die Bestimmungen des österreichischen Rechtes gegen unehrbaren Wettbewerb (Concurrence déloyale). 8. 1884. (64 S.) 50 kr.

Freiberger, Gustav, Handbuch der österr. directen Steuern in systematischer Darstellung. gr. 8. 1885. (XIV, 445 S.) 3 fl. 60 kr., geb. in Leinen 4 fl. 20 kr.

Frühwald, Dr. Karl, und Dr. W. Monzitsch, Die Amortisirung von Urkunden und die Todeserklärung nach dem gegenwärtigen Stande der österreichischen Gesetzgebung. Zum Gebrauche für Richter, Rechtsfreunde und Parteien. 2. Aufl. Mit Berücksichtigung der Rechtsprechung des k. k. Obersten Gerichtshofes bearbeitet. 8. 1885. (VIII, 85 S.) 1 fl.

Frühwald, Dr. Karl, Neuestes Ortslexikon für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder. Ein alphabetisch geordnetes Verzeichniß sämmtlicher Ortsgemeinden mit Angabe der Bezirksgerichte, Gerichtshöfe I. Instanz, Gerichtshöfe II. Instanz und Bezirkshauptmannschaften ꝛc. Lex.-8. 1877. (IV, 514 S.) 4 fl. gebunden in Halbleinenband 4 fl. 50 kr.

Frühwald, Dr. Karl, Sammlung von Formularien zu Bescheiden, Protokollen und Arthеilen für das Verfahren in Streitsachen nach der allgemeinen und westgalizischen Gerichtsordnung, sowie nach den besonderen Verfahrensarten. Mit einem Anhange, die im Verfahren in Streitsachen beim Parteienverkehre am häufigsten zur Anwendung kommenden Gebührenvorschriften enthaltend. 3., vielfach vermehrte Auflage. gr. 8. 1888. (VIII, 184 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Sammlung von Formularien zum Verfahren außer Streitsachen** nach dem kaiserlichen Patente vom 9. August 1854, Nr. 208 R. G. B., und nach dem allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche, sowie zu den Verfahren bei Todeserklärungen und bei Amortisirung von Staatspapieren und anderen Urkunden. 2. vermehrte Auflage. gr. 8. 1885. (VI, 184 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Die Real- und Mobiliar-Meistbots-Vertheilung.** Unter Zugrundelegung der gesammten einschlägigen Rechtsprechung des k. k. Obersten Gerichtshofes systematisch dargestellt. 2. Aufl. gr. 8. 1886. (VIII, 69 S.) 1 fl.

— **Handlexikon zum österr. Reichsgesetzblatt.** Ein alphab. Nachschlageregister über die Jahrgänge 1848 bis 1888 des Reichsgesetzblattes. 8. 1888. (VIII, 500 S.) 2 fl. 50 kr. geb. in engl. Leinwand 3 fl.

— — — **Ergänzungsheft,** d. Jahrg. 1888 u. 1889 enth. 1890. (52 S.) 30 kr.

Frühwald, W., k. k. Oberlandesgerichts-Rath, Praktisches Handbuch für die strafgerichtliche Wirksamkeit der k. k. Bezirksgerichte in Uebertretungsfällen. Zum Gebrauche für Einzelnrichter und staatsanwaltschaftliche Functionäre. Mit Formul. u. Sachregister. gr. 8. 1874. (XX, 592 S.) 4. fl. elegant in Leinwand gebunden 4 fl. 50 kr.

Fuchs, Dr. Wilh., Privatdocent der Rechte, Die Karten und Marken des täglichen Verkehres. gr. 8. 1880. (48 S.) 40 kr.

— **Die sogenannten Siebenbürgischen Ehen** und andere Arten der Wiederverehelichung geschiedener österr. Katholiken. gr. 8. 1889. (IV, 188 S.) 2 fl. 40 kr.

— **Der Hausmeister und sein Recht.** 8. 1891. (50 S.) 30 kr.

Füger-Wessely, Gerichtliches Verfahren in Streitsachen, nach der österr. allgemeinen Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781 unter Vergleichung mit der westgalizischen Gerichtsordnung v. 19. December 1796. 8. Aufl. Mit Rücksicht auf die neuesten Gesetze bearbeitet v. Dr. Josef Aigner, k. k. Oberstaatsanwalts-Vertreter. gr. 8. 1886. (VI, 623 S.) 4 fl. 80 kr.

Funk, Dr. Ignaz, Director-Stellvertreter des Wiener Giro- und Cassen-Vereines, **Das Questionnaire über ein österr. Chequegesetz,** beantwortet. gr. 8. 1880. (40 S.) 80 kr.

— **Ueber die rechtliche Natur des Cheque.** Ein Vortrag, gehalten in der juristischen Gesellschaft in Wien am 5. Febr. 1878. gr. 8. 1878. (40 S.) 60 kr.

Gams, Johann, Handbuch der Gebühren von Rechtsgeschäften, Urkunden, Schriften und Amtshandlungen im gerichtlichen Verfahren in und außer Streitsachen. gr. 8. 1890. (VIII, 260 S.) 2 fl. 40 kr.

Gautsch von Frankenthurn, Paul, Die confessionellen Gesetze vom 7. und 20. Mai 1874, R. G. B. Nr. 50, 51, 68, mit Materialien und Anmerkungen. 8. 1874. (IV, 240 S.) 2 fl. 50 kr.

— **Die Gesetze vom 22. October 1875,** R. G. B. Nr. 36 und 37, Jahrg. 1876, über den Verwaltungsgerichtshof, mit Materialien. 8. 1876. (XVI, 228 S.) 1 fl. 50 kr.

Gertscher, Dr. Adalbert, Das englische Concursrecht nach dem Gesetze vom 25. August 1883. (Separatabdruck aus der Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung.) gr. 8. 1885. (IV, 71 S.) 1 fl.

Gesetzgebung Oesterreichs, Die neue. Erläut. a. d. Reichsraths-Verhdlg. I. Bd.: Die Verfassungsgesetze. 1. Abth. (IV, 400 S.) II. Abth. (948 S.) Lex.-8. 1868. 2 fl. 50 kr.

Glaser, Dr. Julius, Caesar Beccaria, über Verbrech. u. Strafen, s. Beccaria.

— **Bemerkungen** über den vom Herrn Regierungsrath Benz bearbeiteten Entwurf eines Strafgesetzes für den Kanton Zürich. gr. 8. 1867. (112 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Der Entwurf der Strafproceßordnung.** gr. 8. 1867. (28 S.) Vergriffen. 30 kr.

— **Schwurgerichtliche Erörterungen.** (Die Fragenstellung im Schwurgerichtsverfahren. Zur Jurytrage.) 2. Aufl. gr. 8. 1875. (IV, 154 S.) 1 fl.

— **Strafprocessuale Studien.** (Separatabdruck aus der Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung.) gr. 8. 1885. (36 S.) 60 kr.

— **Studien zum Entwurf des österr. Strafgesetzes.** (VIII, 148 S.) gr. 8. 1871. 1 fl.

— **Zur Sprachenfrage in Oesterreich.** gr. 8. 1880. (24 S.) 40 kr.

— **Gesammelte kleinere juristische Schriften.** Strafrecht, Strafproceß und Beiträge zur Reform des österreichischen Civilprocesses ꝛc. 2 Bände. 2. umgestaltete Auflage. gr. 8. 1883. (XVIII, 1220 S.) 7 fl.

Glaser-Unger-Walther-Pfaff-Schey, Sammlung von civilrechtl. Entscheidungen d. Obersten Gerichtshofes, s. nach Schluß des Alphabetes.

Gochnat, Carl, Sammlung der Gesetze und Verordnungen über die Dienstverhältnisse u. Bezüge der k. k. Staatsbeamten. Taschenformat. 1875. (VI, 84 S.) 40 kr.

Gorski, Dr. Anton von, Die Geschäftsführung und Vertretung der offenen Handelsgesellschaft. 8. 1888. (II, 155 S.) 1 fl. 20 kr.

Grünwald, Dr. Alex., Die Eheschließung nach den Bestimmungen des österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches, des Code Napoléon, des österreichischen Concordats, des mosaisch-talmud., des orient.-kirchlichen Rechtes ꝛc. ꝛc. Nach dem am 27. Nov. 1880 im Casino des Wiener Cottage-Vereines gehaltenen Vortrage bearbeitet. gr. 8. 1881. (IV, 128 S.) 1 fl.

Gumplowicz, Dr. Ludwig, k. k. Universitäts-Professor, Philosophisches Staatsrecht. Systematische Darstellung für Studirende und Gebildete. gr. 8. 1877. (VI, 196 S.) 2 fl.

— **Grundriß der Sociologie.** gr. 8. 1885. (VI, 246 S.) 2 fl. 40 kr.

— **Das österreichische Staatsrecht,** Verfassungs- und Verwaltungsrecht. gr. 8. 1891. (XIII u. 655 S.) 5 fl.
gebunden in Halbfranz 5 fl. 80 kr.

Haberer, Dr. L., und Friedr. Zechner, Handbuch des österreichischen Bergrechtes auf Grund des allgem. Berggesetzes v. 23. Mai 1854 mit Berücksicht. der einschläg. Gesetze, Verordnungen u. Entscheid. gr. 8. 1884. (XIV, 457 S.) 4 fl.
gebunden in Leinen 4 fl. 60 kr.

Haemmerle, H., k. k. Statthaltereirath (Verfasser der „autonomen Gemeinde"), **Handbuch für die Gemeinden** über den selbstständigen und übertragenen Wirkungskreis der Gemeinden und die Organe zur Ausübung desselben. Durch 212 Formularien erläutert. 6. verbesserte, vielfach vermehrte Aufl. gr. 8. 1890. (XVI, 897 S.) 5. fl.
in Halbfranz gebunden 5 fl. 80 kr.

Haidinger, Andreas, Selbstadvocat, oder: Gemeinverständliche Anleitung, wie man sich in Rechtsgeschäften aller Art selbst vertreten und die nöthigen schriftlichen Aufsätze, wie Eingaben, Gesuche, Recurse, Contracte ꝛc. ꝛc. ohne Hilfe eines Advocaten vollk. rechtsgiltig abfassen kann. Auf Grundlage der neuesten Gesetze bearb. und durch mehr als 400 Beispiele u. Formularien erläutert. 15., durchaus umgearb. vielfach verbesserte und vermehrte Aufl. gr. 8. 1889. 18 Lieferungen à 25 kr.
Preis vollständig 4 fl. 50 kr. In dauerhaftem Leinwandband 5 fl. 10 kr.

Haimerl, Dr. Fr., k. k. Professor d. Rechte an d. Universität in Wien, **Darstell. der neuesten gesetzlichen Bestimmungen** über die innere Einrichtung u. Geschäftsordnung der Civilgerichte in Oesterreich. gr. 8. 1856. (X, 230 S.) 2 fl. 10 kr.

— **Darstellung der neuesten Competenzvorschriften** (Jurisdictionsnormen) für die Civilgerichte in Oesterreich. 3. vermehrte und verbesserte Auflage. gr. 8. 1856. (VII, 248 S.) 2 fl. 50 kr.

— **Oesterreich. Vierteljahrsschrift** für Rechts- und Staatswissenschaft. 18 Bände. Jahrgang 1858—1866. Preis sämmtlicher 18 Bände 9 fl., einzeln à 1 fl.

Hananšek, Dr. Gustav, **Facturen und Facturenclauseln nach österreichischem Rechte.** 8. 1891. (151 S.) 1 fl. 50 kr.

Handbuch der Vereine für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche u. Länder. gr. 8. 1892. (VI u. 620 S.) 5 fl.

Harrasowsky, Dr. Philipp Harras Ritter **von, Die Parteienvernehmung und der Parteieneid** nach dem gegenwärtigen Stande der Civilproceß-Gesetzgebung. 8. 1876. (XVI, 364 S.) 2 fl. 50 kr.

Hasenöhrl, Dr. Vict., Das österreichische Obligationenrecht, in systematischer Darstellung mit Einschluß der Handels- und wechselrechtlichen Lehren. 2 Bände. I. Band. 2. Aufl. gr. 8. 1892. (VIII, 700 S.) 6 fl.
II. Band. 1. Abtheilung. gr. 8. 1886. (IV, 318 S.) 3 fl.
II. Band. 2. Abtheilung. gr. 8. 1890. Mit Register. (IV, 344 S.) 3 fl.

Haushofer, Dr. M., Lehr- und Handbuch der Statistik in ihrer neuesten wissenschaftlichen Entwicklung. gr. 8. 1872. (VIII, 526 S.) 4 fl.

Hausner, J., k. k. Major der Montur-Verwaltungs-Branche, **Darstellung der Textil-, Kautschuk- und Leder-Industrie** mit Rücksicht auf Militärzwecke. 2. bedeutend verm. Auflage. Neue billige Ausgabe in 6 Lieferung. Mit 527 Holzschnitten und 4 Tafeln. Lex.-8. 1879. (XVI, 570 S.) 3 fl. 60 kr.

Heilinger, Dr. Alois, Kritische Studien aus dem Privatrechte. I. Theil: Vermögensrechte. 8. 1887. (VIII, 93 S.) 90 kr.

Herbst, Dr. Eduard, Einleitung in das österreichische Strafproceßrecht. 2., unveränderte Auflage mit Einschaltung der seit 1860 erflossenen Gesetze. gr. 8. 1871. (VI, 202 S.) 1 fl. 80 kr.

— **Die grundsätzlichen Entscheidungen** des k. k. Obersten Gerichtshofes über zweifelhafte Fragen des allgemeinen österreichischen Strafrechtes. Nach der Paragraphenfolge des Strafgesetzbuches zusammengestellt. 3., verbesserte und bis zum Schlusse des Jahres 1857 ergänzte Auflage. 8. 1858. (VI, 352 S.) 2 fl. 80 kr.

— **Die grundsätzlichen Entscheidungen** ꝛc., **Nachtragsheft.** Die in den Jahren 1858 und 1859 bekannt gewordenen Entscheidungen enthaltend. gr. 8. 1860. (64 S.) 70 kr.

— **Handbuch des allgemeinen österreichischen Strafrechtes.** Mit Rücksicht auf die Bedürfnisse des Studiums und der Anwendung bearbeitet.
I. Band. **Von den Verbrechen.** 7., nach dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung u. der Rechtsprechung des Cassationshofes berichtigte Aufl. gr. 8. 1882. (VIII, 501 S.) 4 fl.
II. Band. **Von den Vergehen und Uebertretungen.** 7., nach dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung und der Rechtsprechung des Cassationshofes berichtigte und verm. Aufl. gr. 8. 1883. (IV, 432 S.) 3 fl. 60 kr.

— **Sammlung von Entscheidungen** des k. k. Obersten Gerichtshofes über zweifelhafte Fragen des österreichischen Strafprocesses. gr. 8. 1847 bis 1860. (IV, 78 S.) 2. Hefte à 70 kr.

Hofmann, Dr. Franz, a. ö. Prof. an der Wiener Hochschule, **Beiträge zur Geschichte des griechischen und römischen Rechtes.** gr. 8. 1870. (VIII, 136 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Die Entstehungsgründe der Obligationen,** insbes. der Vertrag, m. Rücksicht auf Siegel's „Das Versprechen als Verpflichtungsgrund". gr. 8. 1874. (116 S.) 80 kr.

— **Die Lehre vom titulus und modus adquirendi,** und von der iusta causa traditionis. gr. 8. 1873. (142 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Ueber das Periculum beim Kaufe.** gr. 8. 1870. (VIII, 188 S.) 1 fl. 80 kr.

— **Krit. Studien im röm. Rechte.** Eine Festschrift. gr. 8. 1885. (X, 228 S.) 2 fl. 80 kr.

Holain, Dr. J. W., Oesterreichische Handelsgesetze. Eine Sammlung der in Oesterreich derzeit in Kraft stehenden handelsrechtlichen Bestimmungen. Leichtfaßlich erläutert, vorzugsweise für Kaufleute, Industrielle u. Handelsakademiker. gr. 8. 1874. (X, 738 S.) 6 fl.

Hugelmann, Dr. Karl, Studien zum österreich. Verfassungsrechte. I. gr. 8. 1886. (IV, 98 S.) 90 kr.

— **Die Centralisation der Amtsbibliotheken in Wien.** gr. 8. 1887. (19 S.) 20 kr.

Hye-Glunek, Dr. Anton Ritter v., k. k. wirkl. Sectionschef im Justizministerium, **Die leitenden Grundsätze der österreich. Strafproceßordnung** vom 29. Juli 1853. gr. 8. 1854. (XVI, 394 S.) 3 fl. 60 kr.

— **Sammlung der nach gepflogener öffentlicher Verhandlung geschöpften Erkenntnisse des k. k. österr. Reichsgerichtes.** (Seit der am 21. Juni 1869 erfolgten Activirung des Reichsgerichtes bis zum Schlusse des Jahres 1880.) gr. 8.

I. Theil.	1874.	(XXXII, 236 S.)	2 fl. 50 kr.
II. Theil.	1876.	(XVI, 224 S.)	2 fl.
III. Theil.	1878.	(XXXVI, 248 S.)	2 fl.
IV. Theil.	1879.	(XXII, 143 S.)	1 fl. 20 kr.
V. Theil.	1881.	(XI, 244 S.)	2 fl.

— **Das österr. Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen,** die dazu gehörigen Verordnungen über die Competenz der Strafgerichte und die Preßordnung v. 27. Mai 1852. Erster Band oder 1. bis 9. Lieferung. gr. 8. 1855. (XX, 884 S.) 7 fl. 60 kr.
Einzelne Lieferungen à 90 kr.

— **Des österreichischen Strafgesetzes** (über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen) **allgemeiner Theil,** umfassend das Kundmachungs-Patent (Artikel I—IX) und die ersten sechs Hauptstücke des ersten Theiles (§§. 1—57) oder die Lehre von den Verbrechen und deren Bestrafung überhaupt, von den Erschwerungs- und Milderungs-Umständen, sowie von deren Anwendungen bei Bemessung der Strafe und von der Eintheilung der Verbrechen. gr. 8. 1855. (XII, 668 S.) 5 fl. 90 kr.

— **Ueber das Schwurgericht.** Sieben Vorträge, gehalten in der Zeit vom 16. Jänner bis 20. März 1863 im Vereine zur Uebung gerichtlicher Beredsamkeit (Plaidir-Verein) zu Wien. (Nach stenographischen Aufnahmen.) gr. 8. 1864. (XXXII, 250 S.) 2 fl.

Janka, Dr. V., Die Grundlagen der Strafschuld. Vortrag, gehalten in der Plenarversammlung der juriſt. Gesellschaft in Wien am 30. Jänner 1885. gr. 8. 1885. (59 S.) 60 kr.

Jaques, Dr. Heinrich, Ueber die Aufgabe der Vertheidigung in Strafsachen. Ein Vortrag. gr. 8. 1873. (28 S.) 50 kr.

— **Die Wahlprüfung** in den modernen Staaten u. ein Wahlprüfungsgerichtshof für Oesterreich. Eine staatsrechtliche Abhandlung. gr. 8. 1885. (IV, 120 S.) 1 fl. 50 kr.

Ihering, Dr. Rudolf v., kgl. preuß. Geh. Justizrath und Professor an der Universität Göttingen, **Le combat pour le droit.** Traduit de l'Allemand par Alexandre F. Meydieu, Employé de l'état à l'ambassade de France à Vienne. gr. 8. 1875. (XVI, 56 S.) 60 kr.

— **Der Kampf um's Recht.** 9. Aufl. kl. 8. 1889. (XII, 98 S.) 90 kr.

Johanny, Dr. Lothar, Hof- und Gerichtsadvokat, **Geschichte u. Reform der österr. Pfandrechts-Pränotation.** Eine Quellenstudie. gr. 8. 1870. (VIII, 244 S.) 1 fl.

Kaserer, Dr. Joseph, **Commentar zur österr. Concursordnung,** mit sämmtlichen Materialien, dem Gesetze vom 9. Jänner 1869, nebst Motiven und mit Formularien. 8. 1869. (VI, 348 S.) 3 fl. 50 kr.

— **Ueber die Personen-Namen und deren Aenderung** nach österr. Gesetzen. Vortrag in der jur. Gesellschaft zu Wien, am 6. März 1878. kl. 8. 1879. (72 S.) 40 kr.

Katechismus der österr. Staatsverfassung. 6. Auflage. 12. 1892. (IV, 106 S.) cart. 60 kr.

— **des österreichischen Eherechtes,** dann Familien-, Vormundschafts- und Curatelrechtes. 12. 1884. (VI, 101 S.) cart. 60 kr.

— **des österreichischen Erbrechtes,** dann Verlassenschafts-Abhandlungsrechtes. kl. 8. 1884. (XX, 158 S. nebst Stammtafel.) cart. 75 kr.

— **des österreichischen Sachenrechtes** (Besitz, Eigenthum, Dienstbarkeit, Pfandrecht) **und des Grundbuchsrechtes.** kl. 8. 1885. (XXIV, 165 S.) cart. 75 kr.

— **des österreichischen Vertragsrechtes und Schadenersatzrechtes.** kl. 8. 1886. (XXXVII, 330 S.) cart. 90 kr.

— **der Executionsnovelle.** 8. 1887. (X, 35 S.) 30 kr.

— **der Arbeiter-Unfall-Versicherung in Oesterreich,** von Karl Kögler. 8. 1889. (128 S.) 60 kr.

— **der Krankenversicherung in Oesterreich.** 8. 1889. (117 S.) 60 kr.

Kink, Rud., Die Rechtslehre an der Wiener Universität. Geschichtliches Fragment als Beitrag zur österreichischen Rechtsgeschichte. 8. 1853. (XVI, 77 S.) 80 kr.

Kißling, Dr. Karl v., Beiträge zur Theorie des Verwaltungsrechtes. 2 Hefte. 8. 1876. I. Heft (40 S.), II. Heft (IV, 38 S.) à 50 kr.

— **Die österreichische Concursordnung** mit Commentar und Formularien. 2. durchgesehene u. vermehrte Aufl. gr. 8. 1877. (VIII u. 404 S.) 3 fl.

Knapp, Rudolf, Das Bruderladegesetz v. 28. Juli 1889 und das Musterstatut dazu. 8. 1892. (VIII, 165 S.) 1 fl. 20 kr.

Korn, Dr. Victor, Das Propinationsrecht in Galizien und in der Bukowina und dessen Ablösung. 1889. (74 S.) 90 kr.

Krainz, Dr. Josef, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts (Grundriß und Ausführungen). Nach dessen Nachlaß herausgegeben und redigirt von Prof. Dr. **L. Pfaff.** I. Band. Der allgem. Theil. gr. 8. 1885. (XVI, 482 S.) 4 fl. 80 kr.

— II. Band. Der specielle Th. **Erste** Hälfte: Grundriß. gr. 8. 1889. (XII, 443 S.) 4 fl. 20 kr.

— II. Band. **Zweite** Hälfte. Der specielle Theil. Ausführungen. gr. 8. 1889. (VIII, 524 S. nebst Register zum ganzen Werke.) 4 fl. 80 kr.

Krall, Dr. K., Fraudulose Rechtsgeschäfte. (Sep.-Abdruck aus der Allgemeinen österr. Gerichtszeitung.) gr. 8. 1879. (32 S.) 20 kr.

— **Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen des österr. Obersten Gerichtshofes.** (Vom Jahre 1867 bis 1872.) gr. 8. 1873. (192 S.) 1 fl. 60 kr. (Fortsetzung der Peitler'schen Sammlung.)

Kreibig, J. C., Münz-Tabelle ꝛc. gr. 8. 1892. (IV, 55 S.) 1 fl. 20 kr.

Lackner, Dr. M., Ueber die Abfassung von Testamenten, sowie über das Erbrecht und die Erbschaftsangelegenheiten. Ein praktischer Leitfaden zur Selbstvertretung in Erbfällen. Nebst einer gemeinverständlichen Auseinandersetzung des gerichtlichen Verfahrens bei der Verlassenschafts-Abhandlung. 4., gänzlich umgearb. u. mit zahlreichen Beispielen verm Aufl. 8. 1874. (IV, 210 S.) 1 fl. 50 kr.

Lammasch, Dr. Heinrich, Das Recht der Auslieferung wegen politischer Verbrechen. gr. 8. 1884. (V, 109 S.) geh. 1 fl. 20 kr.

— Diebstahl und Beleidigung. gr. 8. 1893. (IV, 80 S.) 60 kr.

Landesberger, Dr. Julius, Währungssystem und Relation. Beiträge zur Währungsreform in Oesterreich-Ungarn. 8. 1891. (191 S.) 1 fl. 80 kr.

— Ueber die Goldprämien-Politik der Zettelbanken. gr. 8. 1892. (66 S.) 90 kr.

Landesgesetze, Nieder-Oesterreichische. 3 Bände. kl. 8. 1887. 5 fl. in 2 Leinenbände gebunden (S. Separat-Ausgaben der österr. Gesetze. Nr. 19 b) 6 fl.

Langer, Karl, Elemente der allgemeinen Waarenkunde. gr. 8. 1890. (VI, 178 S.) geb. 90 kr.

— Grundriß der allgemeinen Waarenkunde. Mit 24 Abbildungen. gr. 8. 1891. (IV, 360 S.) geb. 1 fl. 20 kr.

Leitmaier, Dr. Victor, Der serbische Strafproceß in Vergleichung mit der österreichischen Strafproceßordnung u. der Strafproceßordnung d. Deutschen Reiches. gr. 8. 1884. (VIII, 172 S.) 1 fl. 50 kr.

— Der serbische Civilproceß nebst Concursordnung und einem Anhange über den Rechtshilfevertrag zwischen Oesterreich-Ungarn und dem Königreich Serbien vom 6. Mai 1881. gr. 8. 1885. (XX, 292 S.) 2 fl. 50 kr.

Lentner, Dr. Ferd., k. k. Hofconcipist und Docent des Strafrechts und der Verwaltungswissenschaft, Die Grundlagen des Preß-Strafrechts. Ein Beitrag zur Reform der Preßgesetzgebung in Oesterreich und Deutschland. (Mit Materialien.) gr. 8. 1873. (106 S.) 1 fl.

— Das internationale Colonialrecht im neunzehnten Jahrh. Einschließlich der Congo- und Carolinenacte dargestellt. gr. 8. 1886. (144 S.) 1 fl. 50 kr.

— Das Recht der Photographie nach dem Gewerbe-, Preß- und Nachdrucksgesetze. gr. 8. 1886. (95 S.) 1 fl.

Leonhardt, Gustav, Generalsecretär der österr.-ungar. Bank, Die gesetzliche Begründung des Check-Systems in Oesterreich. Ein über Aufforderung erstattetes Gutachten. gr. 8. 1881. (30 S.) 50 kr.

Lichtenfels, Dr. Wolfgang Freiherr von, Ueber einige Fragen des Binnen-Versicherungsrechtes mit besonderer Rücksicht auf Oesterreich. gr. 8. 1870. (70 S.) 60 kr.

Lienbacher, Georg, k. k. Oberlandesgerichtsrath, Das österreichische Polizei-Strafrecht. 4., vermehrte u. verbesserte Auflage. gr. 8. 1880. (295 S.) 3. fl.

— Die österr. Preßgesetzgebung. 2 Bände. I. Band: Historisch-genetische Erläuterungen des österr. Preßgesetzes u. d. Gesetzes üb. d. Strafverfahren in Preßsachen, sowie der Amts-Instruction zu beiden Gesetzen. gr. 8. 1863. (V, 252 S.) 2 fl. 50 kr.

— — II. Band: Praktische Erläuterungen des österreichischen Preßgesetzes nebst einem Anhange der ungarischen Preßgesetzgebung. gr. 8. 1868. (VIII, 286 S.) 2 fl. 50 kr.

Lindheim, Alfred von, Das Schiedsgericht im modernen Civilprocesse. 8. 1891. (167 S.) 1 fl. 20 kr.

Liszt, Dr. Franz Eduard v., Privatdocent an der Karl-Franzens-Universität in Graz, **Meineid und falsches Zeugniß.** Eine strafrechtsgeschichtliche Studie. Lex.-8. 1876. (X, 146 S.) 1 fl.

Lovisoni, Dr. Hermann, Die Gesandtenrechte. 8. 1887. (VIII, 66 S.) 60 kr.

Lucam, Wilhelm Ritter **v.,** Generalsecretär der österr. Nationalbank, **Die österreichische Nationalbank** während der Dauer des dritten Privilegiums. 1861—1875. Mit 46 Tabellen. 4. 1876. (VIII, 210 S.) 4 fl.

Lustkandl, Dr. W., Das ungarisch-österreichische Staatsrecht. Zur Lösung der Verfassungsfrage. gr. 8. 1863. (XVIII, 498 S.) 4 fl.

Maasburg, M. Friedrich v., Hofsecretär in der Cabinets-Kanzlei Sr. k. k. Apostol. Majestät des Kaisers Franz Joseph I., **Gutächtliche Aeußerung des österreichischen Staatsrathes** über den von der Compilations-Commission im Entwurfe vorgelegten Codex Theresianus civilis. Sep.-Abdruck aus der Allgemeinen österr. Gerichtszeitung. Lex.-8. 1880. (14 S.) 30 kr.

— **Die Galeerenstrafe** in den deutschen und böhmischen Erbländern Oesterreichs. Ein Beitrag zur Geschichte der heimischen Strafrechtspflege. gr. 8. 1885. (15 S.) 40 kr.

— **Zur Entstehungsgeschichte der Theresianischen Halsgerichtsordnung** mit besonderer Rücksicht auf das im Art. 58 derselben behandelte crimen magiae vel sortilegii. Lex.-8. (VIII, 60 S.) 50 kr.

— **Die Strafe des Schiffziehens in Oesterreich (1783—1790).** gr. 8. 1890. (VIII, 92 S.) 1 fl. 20 kr.

Maaßen, Dr. Friedrich, ord. Professor der Rechte ꝛc., **Gedächtnißrede,** gehalten am 21. Februar 1879 im Festsaale der kaiserl. Akademie der Wissenschaften z. Säcularfeier der Geburt Friedrich Karl v. Savigny's. gr. 8. 1879. (16 S.) 20 kr.

Mages, Dr. Alois, k. k. Kreisgerichtspräsident, **Die Gesammtschuldverhältnisse des österr. Rechtes.** gr. 8. 1872. (VI, 202 S.) 2 fl.

— **Ueber Nachbarrecht.** Studie. gr. 8. 1871. (66 S.) 60 kr.

Malfatti di Monte Tretto, Jos. Ritter **von, Handbuch des österreichisch-ungarischen Consularwesens** mit einer Sammlung von Normalien u. e. Anhange über die Stellung der fremden Consular-Functionäre in Oest.-Ungarn. Nach amtl. Quellen. Mit 3 Tafeln. gr. 8. 1879. (XVI, 750 S.) 8 fl.

— — Supplementband. Mit 2 Tafeln. gr. 8. 1883. (XI, 321 S.) 3 fl. 50 kr.

Mayer, Dr. F., k. k. Universitäts-Professor, Commentar zu der österr. Strafproceß-Ordnung v. 23. Mai 1873. Des Handbuches des österr. Strafproceßrechtes II. Bd. Erster b. dritter Theil vollst. Lex.-8. 1881—1884. (XIV, 2070 S.) 20 fl.

Mayrhofer, Ernst, k. k. Statthaltereirath, Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst in den i. Reichsrathe vertretenen Königreichen u. Ländern m. besonderer Berücksichtigung der diesen Ländern gemeinsamen Gesetze u. Verordnungen. Vierte, vermehrte und verbesserte Aufl. 1880/81. Drei Bände. gr. 8. 21 fl.
in 4 Halbfranzbänden 24 fl.

Menst, Dr. Franz Freiherr von, Die Finanzen Oesterreichs von 1701—1740. Nach archival. Quellen dargestellt. gr. 8. 1890. (XV, 775 S.) 6 fl.

Mitterbacher, Julius, k. k. Oberlandesgerichtsrath, **Die Strafproceßordnung** für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder der österreich.-ungar. Monarchie vom 23. Mai 1873 und deren Einführungsgesetz. Mit Commentar. gr. 8. 1882. (XXXV, 786 S.) 4 fl.
in Leinwand gebunden 4 fl. 60 kr.

Montan-Handbuch, Oesterr., für das Jahr 1890. Herausgeg. v. k. k. Ackerbauministerium. gr. 8. 1890. (IV, 413 S.) cart. 4 fl.

Müller, Dr. Filipp, Handbuch für den Manipulations-, Concepts- und Administrationsdienst bei den k. k. Bezirksgerichten. 2. Auflage. 8. 1889. (360 S.) 2 fl. 80 kr.
gebunden in Leinen 3 fl. 40 kr.

— **Das Gesetz vom 23. Mai 1883,** betr. die theilweise Aenderung der §§ 74 und 76 des allgemeinen Grundbuchsgesetzes. kl. 8. 1884. (IV, 52 S.) 30 kr.

Neumann, Ignaz, Berechnung des Werthes der steuerfreien Jahre auf Häuser in Wien. 3. vermehrte u. verbesserte Aufl. gr. 8. 1880. (48 S.) 60 kr.

Neurath, Dr. Wilhelm, Eigenthum und Gerechtigkeit. gr. 8. 1884. (31 S.) 50 kr.

— **Adam Smith** im Lichte heutiger Staats- u. Socialauffassung. gr. 8. 1884. (48 S.) 50 kr.

— **System der socialen und polit. Oekonomie. Volkswirthschaftslehre.** Zweite umgearbeitete und erweiterte Auflage. gr. 8. 1889. Die Volkswirthschaftslehre erscheint vollständig in 6 Lieferungen à 40 kr.

— **Das Recht auf Arbeit und das Sittliche in der Volkswirthschaft.** gr. 8. 1886. (41 S.) 50 kr.

— **Moral und Politik.** Vortrag. 8. 1891. (25 S.) 30 kr.

— **Elemente d. Volkswirthschaftslehre.** kl. 8. 1892. 2. Aufl. (XXVI, 487 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Die wahren Ursachen der Ueberproductionskrisen.** gr. 8. 1892. (37 S.) 60 kr.

Nowak, Dr. R., Gutächtliche Beantwortung der betreffs der angestrebten Reform der österreichischen Advocatie von der ständigen Deputation des österreichischen Advocatentages gestellten Fragen. Sep.-Abdr. aus der Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung. gr. 8. 1878. (42 S.) 30 kr.

— **Die Vorrangseinräumung.** Sep.-Abdr. aus der Allgemeinen österr. Gerichtszeitung. gr. 8. 1881. (22 S.) 30 kr.

— **Reform der juristischen Studien.** 8. 1887. (36 S.) 40 kr.

Obentraut, Adolf, Ritter v., k. k. Bezirkshauptmann in Tetschen a. Elbe, Oesterreichische landwirthschaftliche Gesetzkunde. gr. 8. 1875. (VIII, 321 S.) 3 fl. 20 kr.

— **Systematisches Handbuch der österr. Sanitätsgesetze,** alle giltigen Gesetze und Verordnungen über das Sanitätswesen enthaltend. 2. vielfach vermehrte und verbesserte Auflage. gr. 8. 1881. (XII, 616 S.) 4 fl.
in Leinwand gebunden 4 fl. 60 kr.

— **Vorbereitung zum Amte des Gemeindevorstehers** in 80 Briefen. Ein nothwendiges Handbuch für Gemeindevorsteher, Mitglieder von Gemeindevertretungen und überhaupt alle jene, welche mit einem Amte in der Gemeinde betraut sind. Mit zahlreichen Formularien und einem reichhaltigen Register. gr. 8. 1875. (VIII, 292 S.) 2 fl. 50 kr.

— **Příprava k úřadu obecného starosty v 80 listech.** (Czechische Uebersetzung von Obentraut's Vorbereitung zu dem Amte eines Gemeindevorstehers in 80 Briefen.) Mit vielen Tabellen, Formularien. gr. 8. 1875. (VIII, 282 S.) 2 fl. 50 kr.

— **Jugend-Bibliothek** für Knaben und Mädchen von 10—15 Jahren. 60 Bändchen. Jedes Bändchen 80 S. 12. Mit je 1 Orig.-Holzschnittbild v. V. Katzler. cart. à 40 kr.

ffenhuber, Franz, Der österreichische Grundbuchsbeamte, seine Arbeiten mit Rücksicht auf das Landtafel- und Lehenwesen, zugleich Ergänzung zu desselben Verfassers Handbuch über das Grundbuchswesen. 2. Aufl. Mit 12 Formularien und 2 lithographischen Tafeln. gr. 8. 1880. (IV, 292 S.) 2 fl.

Handbuch über das Grundbuchswesen nach dem Stande der neuesten Gesetze. Dritte vielfach vermehrte und verbesserte Auflage mit zahlreichen Formularien und einem Katastralplan. 8. 1892. (XVI, 1016 S.) 5 fl.

ferſetzer, Alfred, Währungswechsel und Aufnahme der Baarzahlungen. 8. 1892. I. Währungswechsel. (XII, 94 S.) 90 kr.
II. Aufnahme der Baarzahlungen. (IV, 179 S.) 1 fl. 50 kr.

achmann, Dr. Theod., Lehrbuch des Kirchenrechtes mit Berücksichtigung der auf die kirchlichen Verhältnisse Bezug nehmenden österreichischen Gesetze und Verordnungen. 3. ganz umgearbeitete Auflage. 3 Bände. gr. 8. 1863—1866. (Ermäßigter Preis.) 6 fl.

aulíček, Dr. Anton, Zur Lehre von den Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung nach österr. Civilrechte, mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes, sowie der modernen Gesetzgebungen. gr. 8. 1878. (XII, 162 S.) 1 fl. 80 kr.

eitler, Franz, k. k. Landesgerichtsrath in Wien, Sammlung von Entscheidungen zum allgemeinen österr. bürgerlichen Gesetzbuche von 1812 bis Ende 1859. Nach der Paragraphen-Ordnung des Gesetzes zusammengestellt. 2. verm. u. verb. Auflage. Lex.-8. 1861. (XXVIII, 1176 S.) 9 fl.

Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen des österr. Obersten Gerichtshofes. gr. 8. 1864. (VIII, 248 S.) 2 fl.

eyrer, Karl, k. k. Ministerialrath, Das österreichische Wasserrecht. Mit vorzüglicher Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte und die Spruch- und Verwaltungspraxis erläutert. 2. vermehrte und verbesserte Auflage. Herausgegeben von Dr. K. Peyrer, R. von Heimstätt und Dr. Ignaz Großmann. gr. 8. 1886. (XXIV, 834 S.) 6 fl., in englische Leinwand gebunden 7 fl.

Denkſchrift, betr. die Erbfolge in landwirthſchaftliche Güter und das Erbgüterrecht (Heimstättenrecht), nebst einem hierauf bezüglichen Gesetzentwurf. gr 8. 1884. (IV, 172 S.) 1 fl. 50 kr.

faff, Dr. Ivo, Zur Lehre vom sogenannten in fraudem legis agere. gr. 8. 1892. (VI, 170 S.) 90 kr.

faff, Dr. Leopold, ord. Professor an der Rechts-Akademie in Hermannstadt, Geld als Mittel pfandrechtlicher Sicherstellung, insbesondere das sogenannte pignus irregulare. Ein Beitrag zur Lehre vom Inhalt und der Ausübung des Pfandrechtes. gr. 8. 1868. (74 S.) 60 kr.

faff, Dr. Leop., und **Dr. Franz Hofmann,** Professoren der Rechte an der Wiener Universität, Commentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche.

I. Band. 1. Abth. gr. 8. 1877. (XII, 240 S.)	2 fl. 40 kr.
2. Abth. gr. 8. 1882. (120 S.)	1 fl. 20 kr.
II. Band. 1. Abth. gr. 8. 1877. (160 S.)	1 fl. 50 kr.
2. Abth. gr. 8. 1880. (160 S.)	1 fl. 50 kr.
3. Abth. gr. 8. 1883. (160 S.)	1 fl. 50 kr.
4. Abth. gr. 8. 1885. (160 S.)	1 fl. 50 kr.
5. Abth. gr. 8. 1887. (160 S.)	1 fl. 50 kr.

Pfaff, Dr. Leop., und **Dr. Franz Hofmann,** Professoren der Rechte an der Wiener Universität, **Excurse über österreichisches bürgerliches Recht.** Beilagen zum Commentar.

I. Band. I. Heft. gr. 8. 1877. (112 S.) 1 fl.
I. Band. II., III., IV. Heft. gr. 8. 1889. (318 S.) 2 fl. 80 kr.
II. Band. I. Heft. gr. 8. 1877. (130 S.) 1 fl.
II. Band. II. Heft. gr. 8. 1880. (84 S.) 1 fl.
II. Band. III. Heft. gr. 8. 1884. (104 S.) 1 fl.

— — **Geschichte d. Fideicommisse.** Abdruck aus den Excursen. gr. 8. 1884. 50 kr.

Pfersche, Dr. Emil, Die Bereicherungsklagen. Privatrechtliche Untersuchung. gr. 8. 1883. (VIII, 212 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Das gewerbl. Arbeitsverhältniß n. österr. Rechte.** 8. 1892. (IV, 160 S.) 1 fl.

Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. Cassationshofes, veröffentlicht im Auftrage des k. k. Obersten Gerichts- und Cassationshofes von der Red. der Allgem. österr. Gerichtszeitung.

I. Band. Entscheidungen Nr. 1—100. (Mit doppeltem Register.) kl. 8. 2. Aufl. 1884. (XX, 432 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
II. Band. Entscheidungen Nr. 101—200. (Mit doppeltem, die erschienenen zwei Bände umfassendem Register.) kl. 8. 2. Aufl. 1884. (XVI, 592 S.) 2 fl. 50 kr.
in englische Leinwand gebunden 3 fl.
III. Band. Entscheidungen Nr. 201—300. (Mit doppeltem, die erschienenen drei Bände umfassendem Register.) kl. 8. 1881. (XV, 436 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
IV. Band. Entscheidungen Nr. 301—400. (Mit doppeltem, die erschienenen vier Bände umfassendem Register.) kl. 8. 1882. (XV, 324 S.) 1 fl. 50 kr.
in englische Leinwand gebunden 2 fl.
V. Band. Entscheidungen Nr. 401—500. kl. 8. 1883. (XVI, 353 S.) 1 fl. 50 kr.
in englische Leinwand gebunden 2 fl.
VI. Band. Entscheidungen Nr. 501—600. kl. 8. 1884. (XIV, 305 S.) 1 fl. 50 kr.
in englische Leinwand gebunden 2 fl.
VII. Band. Entscheidungen Nr. 601—750. kl. 8. 1885. (XVII, 446 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
VIII. Band. Entscheidungen Nr. 751—900. kl. 8. 1887. (XX, 444 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
IX. Band. Entscheidungen Nr. 901—1050. kl. 8. 1888. (XXI, 462 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
X. Band. Entscheidungen Nr. 1051—1200. kl. 8. 1889. (XXII, 522 S.) 2 fl.
in englische Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
XI. Band. Entscheidungen Nr. 1201—1350. kl. 8. 1890. (XX, 548 S.) 2 fl.
in Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.
XII. Band. Entscheidungen Nr. 1351—1500. kl. 8. 1893. (XXII, 575 S.) 2 fl.
in Leinen gebunden 2 fl. 50 kr.

Pollack, Franz, Die Evidenzhaltung des Grundbuches, Berg-, Eisenbahnbuches und der Landtafel ꝛc. 8. 1890. (VI, 98 S.) 1 fl. 20 kr.

Presern, Valentin, k. k. Landesgerichtsofficial, **Commentar zum allgemeinen Grundbuchsgesetze** vom 25. Juli 1871 und der Grundbuchsinstruction vom 12. Jänner 1872. Mit zahlreichen Beispielen von Urkunden, Grundbuchseingaben, Bescheiden, Eintragungen und Bestätigungen. gr. 8. 1875. (VIII, 224 S.) 2 fl.

Prucha, P., k. k. Polizeirath, **Die österreichische Polizeipraxis** mit besonderer Bedachtnahme auf jene der Wiener Polizei-Direction. Mit einem Inhalts-Verzeichniß und ausführlichem Sachregister. gr. 8. 1877. (VIII, 630 S.) 5 fl.

Puy, Karl, System des ungar. Privatrechtes. gr. 8. 1870. (XVI, 388 S.) 3 fl. 50 kr.

Randa, Dr. Anton, o. ö. Professor der Rechte in Prag, **Der Erwerb der Erbschaft** nach österr. Rechte auf Grundlage des gemeinen Rechtes mit Berücksichtigung des preußischen, französischen, sächsischen und Züricher Gesetzbuches. Ein Beitrag zur Beurtheilung des österr. Entwurfes eines Gesetzes über den Erbschaftserwerb vom Jahre 1866. gr. 8. 1867. (VIII, 150 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Ueber die Haftung der Eisenbahn-Unternehmungen** für die durch Eisenbahnunfälle herbeigeführten körperlichen Verletzungen oder Tödtungen von Menschen, nach dem Gesetze vom 5. März 1867, Nr. 23 R. G. B. 8. 1869. (28 S.) 40 kr.

— **Zur Kritik des Gesetzentwurfes,** betr. die Aufhebung der Wuchergesetze. gr. 8. 1868. (28 S.) 40 kr.

— **Ueber einige zweifelhafte Fragen des Genossenschaftsrechtes** v. 9. April 1873, Nr. 70 R. G. B. Nebst einem Anhange über die Gebührenfrage. Revidirter und mit einem Anhange versehener Separat-Abdruck aus der Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung. gr. 8. 1874. (86 S.) 40 kr.

— **Zur Lehre von den Zinsen und der Conventionalstrafe.** Mit Rücksicht auf das österreichische Gesetz vom 14. Juni 1868 und das norddeutsche Bundesgesetz vom 14. November 1867. gr. 8. (44 S.) 60 kr.

Reinhold, Dr., Der Trödelvertrag. 8. 1884. (32 S.) 30 kr.

Riehl, Dr. Anton, Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, erläutert durch die Spruchpraxis, sammt ausführlichen Citaten, einschlägigen Gesetzesstellen und doppeltem Register. 2. Aufl. Vier Bände. gr. 8. 1883. (XVIII, 2074 S.) 14 fl. in Leinwand gebunden 16 fl.

— **Die Concursordnung,** erläutert durch die Spruchpraxis, sammt allen Durchführungsverordnungen und den Bestimmungen über den Genossenschafts-Concurs. Mit ausführlichem alphabetischen Register. gr. 8. 1882. (VIII, 366 S.) 3 fl. in Leinwand gebunden 3 fl. 60 kr.

— **Die Strafproceßordnung** und alle darauf bezügl. Gesetze, Verordnungen, amtlichen Formularien ꝛc. gr. 8. 1884. (XII, 664 S.) 4 fl. 20 kr.

Ringstraße, die Wiener, in ihrer Vollendung und der Franz Josefs-Quai. Zwanzig Ansichten, nach Originalaufnahmen in Farben-Holzschnitt ausgeführt. Mit 1 Situationsplan der Ringstraße. Quer-Folio, je 50 Cm. lang, 20 Cm. hoch. Elegant in Leinwand gebunden in Atlasform. 3 fl.

Röll, Dr. Victor, Sammlung von eisenbahnrechtlichen Entscheidungen der österr. Gerichte. Zwei Bände. gr. 8. 1879/1888. 10 fl.

— **Oesterreichische Eisenbahngesetze.** Sammlung der auf das Eisenbahnwesen Bezug habenden Gesetze, Verordnungen und Judicate. gr. 8. 1884. 2 Bände. (X, 1576 S.) 10 fl. in Halbfranzband 12 fl.

Rulf, Dr. Friedrich, o. ö. Professor an der k. k. Universität zu Prag, **Erläuterung der kaiserlichen Verordnung** vom 8. Mai 1858 (Nr. 68 des R. G. B.), wodurch die Strafproceß-Ordnung vom 29. Juli 1853 in einigen Punkten abgeändert wird. Mit Nachträgen zu dem Commentar der Strafproceß-Ordnung. 8. 1858. (60 S.) 60 kr.

— **Rechtsfälle ohne Entscheidungen** aus dem österreich. Strafprocesse. Zum akademischen Gebrauch gesammelt und herausgegeben. 8. 1876. (IV, 108 S.) 80 kr.

— **Die österr. Strafproceßordnung** vom 23. Mai 1873, erläutert. (Commentar.) 2. vielfach vermehrte und verbesserte Auflage. gr. 8. 1874. (IV, 520 S.) 3 fl. 60 kr.

Rulf, Dr. Friedrich, o. ö. Professor an der k. k. Universität zu Prag, **Die Praxis des österr. Strafprocesses.** Nachträge und Ergänzungen zu der österr. Strafproceß-Ordnung v. 23. Mai 1873. gr. 8. 1878. (IV, 196 S.) 1 fl. 50 kr.
(Eine Ergänzung zur zweiten Auflage dessen Commentars zur neuen österr. Strafproceß-Ordnung.)

— **Strafrechtsfälle ohne Entscheidungen.** Zum akademischen Gebrauche und zur Vorbereitung für Prüfungen aus dem Strafrechte. gr. 8. 1874. (IV, 116 S.) 1 fl.

Sammlung strafrechtlicher Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichts- und Cassationshofes. 1850—1871. Auf Veranlassung des Justizministers Dr. Glaser herausgegeben von Dr. L. Adler, Dr. K. Krall und Josef v. Walther. 8. 1875. (VIII, 1310 S.)
Billige Ausgabe in 6 Lieferungen à 1 fl.
in 3 eleganten Leinwandbänden 3 fl.

Sammlung der seit dem Regierungsantritte Sr. Majestät Kaiser Franz Josefs I. bis zum Schluß des Jahres 1855 erlassenen und noch in Kraft bestehenden Gesetze und Verordnungen im Justizfache für das Kaiserthum Oesterreich. Auf Veranlassung des k. k. Justizministeriums herausgegeben von dem Vorstande des k. k. Redactions-Bureaus des Reichsgesetzblattes. 22 Bände. 8. 1856—1860. 38 fl. 50 kr.
herabgesetzter Preis 20 fl.

Sammlung der für die österreichischen Universitäten giltigen Gesetze und Verordnungen. Herausgegeben im Auftrage und mit Benützung der amtlichen Quellen des k. k. Ministeriums für Cultus und Unterricht. Redigirt von Fr. Freih. von Schweickhardt. 2., umgearbeitete Auflage. I. Band. gr. 8. 1885. (X, 728 S.) 6 fl.
II. Band. gr. 8. 1885. (VIII, 355 S.) 3 fl.

Sammlung von Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes zu den Notariats-Gesetzen. Herausg. v. Dr. Otto Gesselbauer. gr. 8. 1890. (IV, 390 S.) 3 fl.
in Leinwand gebunden 3 fl. 60 kr.

Sammlung von Entscheidungen der k. k. Gerichts- und Verwaltungs-Behörden in Bergbau-Angelegenheiten. Von J. Schardinger. gr. 8. 1892. (VIII. 397 S.) 3 fl.

Schaffer, F. J., Hilfsbuch für den Finanzdienst überhaupt und insbesondere zum Dienstunterrichte für die k. k. Finanzwache.
I. Abtheilung. Nach amtlichen Quellen zusammengestellt. 5. berichtigte Aufl. 8. 1881. (VI, 384 S.) cart. 2 fl.
II. Abtheilung. Nach amtlichen Quellen zusammengestellt. 4. berichtigte Aufl. 8. 1881. (380 S.) cart. 2 fl.

— **Die Weg-, Brücken-, Fährten- und Mauthvorschriften** mit Einschluß der Bestimmungen über die Einrichtung des Fuhrwerkes, die Verpachtungen — Behandlung der Cautionen — Einhebung der Mauthgebühren in Aerarial-Regie und in Sequestration. 3., vermehrte und verbesserte Auflage. 8. 1885. (111 S.) 80 kr.

Scherber, Jakob, Bilanzen nach buchhalterisch-juridischen Gesichtspunkten ꝛc. 1885. In englische Leinwand gebunden 2 fl.

Schey, Dr. Josef Freiherr v., **Begriff und Wesen** der **Mora Creditoris** im österreichischen und im gemeinen Rechte. Eine civilistische Untersuchung. gr. 8. 1884. (VI, 132 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Die Obligationsverhältnisse** des österr. allgem. Privatrechtes. I. Band, 1. Heft: Einleitung. — Das Darlehen. gr. 8. 1890. (VII, 186 S.) 1 fl. 50 kr.
(Fortsetzung erscheint in Kürze.)

Schiffner, Ludwig, Der Vermächtnißbegriff nach österreichischem Recht, unter Bezugnahme auf das gemeine Recht entwickelt. gr. 8. 1873. (48 S.) 50 kr.

— **Ueber die Beziehungen des Reisets in der universitas litterarum.** gr. 8. 1889. (47 S.) 60 kr.

Schimkowsky, Dr. Julius, Formularien über alle Zweige des österr. Civilrechtes. Ein Handbuch für Advocaten und Notare. Dritte, nach dem gegenwärtigen Stande der österr. Gesetzgebung richtiggestellte und vielfach vermehrte Auflage. gr. 8. 1888. (XXVIII, 606 S.) 4 fl.
in engl. Leinwand gebunden 4 fl. 60 kr.

— **Das allgemeine Grundbuchsgesetz** vom 25. Juli 1871 sammt der Instruction zum Vollzuge dieses Gesetzes und den übrigen das Grundbuch betreffenden Gesetzen. Erläutert und mit Formularien versehen. 2., vollständig umgearbeitete Auflage, besorgt von Dr. Karl Frühwald. gr. 8. 1882. (XII, 292 S.) 2 fl. 40 kr.
in Leinwand gebunden 3 fl.

— **Handbuch** der neuen österreichischen Notariatsordnung, zwei Abtheilungen, mit Formularien versehen. gr. 8. 1871. (248 S.) 2 fl.

— **Formularien** zur Notariatsordnung vom 25. Juli 1871. Entworfen vom Ausschusse des Vereines der Notare in Oesterreich ob und unter der Enns und Salzburg. Zugleich Supplementheft des Schimkowsky'schen Handbuches zur neuen österreichischen Notariatsordnung. gr. 8. 1871. (72 S.) 60 kr.

— **Die Rechtsgrundsätze** des k. k. Obersten Gerichtshofes zur allgemeinen Wechsel-Ordnung. kl. 8. 1869. (XVI, 188 S.) 1 fl. 20 kr.

Schreiber, Dr. Karl, Der Arbeitsvertrag nach heutigem österr. Privatrechte. gr. 8. 1887. (VI, 74 S.) 60 kr.

Schrott, Dr. Jos., Der österr. Aerarial-Rechnungsproceß. gr. 8. 1865. (VI, 96 S.) 40 kr.

— **Lehrbuch der Verrechnungswissenschaft.** 5. Aufl. gr. 8. 1886. (XVI, 464 S.) 5 fl.

— **Lehrbuch der Staatsverrechnungskunde** für die im Reichsrathe vertretenen Länder und für die den sämmtlichen Königreichen und Ländern gemeinsamen Angelegenheiten der österreichisch-ungarischen Monarchie. 3., verbesserte Auflage. gr. 8. 1882. (X, 291 S.) 3 fl.

Schrutka v. Rechtenstamm, Dr. Emil, Zeugnißpflicht und Zeugnißzwang im österreichischen Civilprocesse. gr. 8. 1879. (VII, 260 S.) 2 fl.

Schuler-Libloy, Friedr., Deutsche Rechtsgeschichte. 2. verbesserte Aufl. Mit 3 historisch-politischen Karten. gr. 8. 1868. (II, VIII, 196 S.) 2 fl.

Schuster, Dr. Ferd., k. k. Prof. an der Pester Universität, Die Civilproceßordnung für die Königreiche Ungarn, Kroatien und Slavonien, die Wojwodschaft Serbien und das Temeser Banat, dann jene für das Großfürstenthum Siebenbürgen und die damit vereinigten Theile, erläutert. 3., auch mit Rücksicht auf die übrigen Kronländer gänzlich neu bearbeitete Auflage. 4 Theile. gr. 8. 1859. (VI, 1002 S.) 8 fl.

— **Commentar zum Gesetz über das Verfahren außer Streitsachen.** Allgemeine Anordnungen. Verlassenschaftsabhandlung. Mit einem Anhang über die Nachlaßgebühren. 3., neu bearbeitete Aufl. gr. 8. 1886. (XV, 480 S.) 3 fl. 60 kr.
in englische Leinwand gebunden 4 fl. 20 kr.

Schuster, Dr. Max, u. Dr. Karl Schreiber, Ueber Schadenersatz nach österr. Rechte. Separat-Abdruck aus der vierten Auflage des Stubenrauch'schen Commentars zum österr. allgem. bürgerl. Gesetzbuche. gr. 8. 1885. (VI, 72 S.) 90 kr.

Schwarze, Dr. Fried. Oskar, k. sächs. Generalstaatsanwalt, Ehrenmitglied des Doctorencollegiums an der Universität Wien ꝛc. ꝛc., **Bemerkungen** zu dem Entwurfe des Strafgesetzbuches für das Kaiserthum Oesterreich. gr. 8. 1875. (IV, 126 S.) 1 fl.

Schweinburg, Die Wirthschaft des Volkes. Gemeinverständlich dargestellt. 8. 1891. (VI, 307 S.) 2 fl. 80 kr.

Selim, Alphonsus, Rechtsanwalt bei dem hohen Gerichtshofe von England, Uebersicht der Englischen Rechtspflege vom praktischen und kaufmännischen Standpunkte aus. Deutsche Ausgabe. gr. 8. 1886. (XIV, 329 S.) 5 fl.

Seltsam, Dr. Ferd., und Edm. Posselt, Die österreichische Gewerbe-Ordnung. Mit Rücksicht auf das praktische Bedürfniß erläutert und mit Formularien versehen. 2. ergänzte u. verbess. Aufl. gr. 8. 1885. (XV 11, 632 S.) 3 fl. in Leinwand gebunden 3 fl. 60 kr.

Seltsam, Dr. Ferd., Die Gesetze über Unfall- u. Krankenversicherung. Uebersichtlich und populär dargestellt.

I. Theil: Das Gesetz über Unfallversicherung. 40 kr.
II. Theil: Das Gesetz über Krankenversicherung. 60 kr.

— **Rechte und Pflichten** der gewerblichen Hilfsarbeiter (Lehrlinge, Gesellen und Fabrikarbeiter) nach den Bestimmungen der Gewerbeordnung. In populärer Darstellung. 2. vermehrte Auflage. kl. 8. 1885. (76 S.) 30 kr.

Seltsam, Dr. Ferd., und Joh. John, Der Hausadministrator. Praktischer Rathgeber. 2. Auflage. 8. 1892. 1 fl. 50 kr.

Starr, Franz, k. k. Justizministerialsecretär, **Behandlung des Nachlasses der Ausländer in Oesterreich.** Darstellung sämmtlicher diesen Gegenstand betreffenden und damit im Zusammenhange stehenden Verordnungen, nebst einem Anhange, betreffend die Correspondenz der österreichischen Gerichtsbehörden mit jenen des Auslandes. gr. 8. 1873. (232 S.) 2 fl.

— **Die Rechtshilfe in Oesterreich gegenüber dem Auslande.** Sammlung u. Darstellung aller diesen Gegenstand betreffenden Staatsverträge, Gesetze, Verordnungen und Justizministerialacte, zugleich zweite Auflage des 1873 von demselben Verfasser publicirten Werkes „Nachlaßbehandlung der Ausländer in Oesterreich". gr. 8. 1878. (VI, 428 S.) 3 fl.

— **Vollständiges Sach- und Nachschlage-Register** zu sämmtlichen Landesgesetzblättern der im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder von deren Beginn 1849 bis zum Jahre 1873, nach Materien chronologisch geordnet. 5 Bände. und Ergänzungsband. 1873—1879. herabgesetzter Preis 2 fl.

— **Vollständiges Sach- und Nachschlage-Register zum österreichischen Reichsgesetzblatt** von dessen Beginn 1849 bis zum Schlusse des Jahres 1880, nach Materien chronologisch geordnet, mit einem 10,000 Schlagworte umfassenden alphabetischen Index über sämmtliche Bände des österr. Reichsgesetzblattes von 1849 bis Ende des Jahres 1880. 4 fl.
3., verbesserte und vermehrte Auflage. 1881. (XII, 372 und 222 S.) gr. 8. in Leinwand gebunden 4 fl. 60 kr.

Stein, Dr. Lor. Ritter von, Lehrbuch der Nationalökonomie. 3. umgearbeitete Auflage. gr. 8. 1887. (XV, 457 S.) 5 fl.

Steinbach, Dr. Emil, Die Rechtskenntnisse des Publicums. Ein Vortrag, gehalten im Wissenschaftl. Club zu Wien am 10. Jän. 1878. 8. 1878. (56 S.) 40 kr.

— **Ueber Eigenthum an Briefen nach österreichischem Rechte.** Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft am 11. März 1879. gr. 8. 1879. (34 S.) 40 kr.

— **Die Stellung der Versicherung im Privatrechte.** Vortrag. 8 1883. (40 S.) 50 kr.

— **Commentar** zu den Gesetzen vom 16. März 1884 über die Anfechtung von Rechtshandlungen, welche das Vermögen eines zahlungsunfähigen Schuldners betreffen, und über die Abänderung einiger Bestimmungen der Concursordnung und des Executionsverfahrens. 2. Aufl. 1884. gr. 8. (180 S.) 1 fl. 50 kr.
in englische Leinwand gebunden 2 fl.

Steinbach, Dr. Emil, Das Gesetz vom 10. Juni 1887 betreffend die Abänderung, beziehungsweise Ergänzung einiger Bestimmungen des Executionsverfahrens zur Hereinbringung von Geldforderungen. Mit erläuternden Bemerkungen. Dritte veränderte Auflage. 8. 1888. (VIII, 120 S.) 60 kr.
in englische Leinwand gebunden 80 kr.

— **Die Grundsätze des heutigen Rechtes über den Ersatz von Vermögensschäden.** 8. 1888. (92 S.) 90 kr.

Steinbach, Dr. Gustav, Franz Deak. gr. 8. 1888. (78 S.) 90 kr.

— **Die ungarischen Verfassungsgesetze.** kl. 8. 1891. (IV, 127 S.) 1 fl.
in Ganzleinenband 1 fl. 30 kr.

Steuerreform, Die. Darstellung der leitenden Grundgedanken und des wesentlichen Inhaltes der Regierungsvorlage betr. die direkten Personalsteuern. kl. 8. 1892. (XI, 159 S.) 50 kr.

Strigl, Adolf Ritter v., Allgemeiner Zolltarif für das österr.-ungarische Zollgebiet nach der Gestaltung durch das Gesetz vom 25. Mai 1882, das Gesetz vom 21. Mai 1887 und ergänzt durch die Handelsverträge mit dem Deutschen Reiche, Italien, Belgien u. d. Schweiz ꝛc. ꝛc. 8. 1892. (276 S.) In englische Leinwand gebund. 1 fl. 20 kr.

Stubenrauch, Dr. M. v., k. k. o. ö. Prof. der Rechte, Commentar zum allgemeinen österr. bürgerlichen Gesetzbuche sammt den dazu erflossenen Nachtragsverordnungen. 6., nach dem neuesten Stande der Gesetzgebung berichtigte und vermehrte Auflage. Herausgegeben von Dr. Max Schuster, Edler von Bonnott und Dr. Carl Schreiber. 2 Bände. Lex.-8. 1890. 12 fl.
elegant in 2 Halbfranzbände gebunden (Im Erscheinen begriffen.) 14 fl.

Szurek, Karl, k. k. Bezirksrichter, Dienst-Unterricht für Gerichtsdiener und Gerichtsvollzieher. 8. 2. Auflage. 1884. (VIII, 187 S.) cart. 1 fl.

Tezner, Dr. Friedr., Zur Lehre von dem freien Ermessen der Verwaltungsbehörden als Grund der Unzuständigkeit der Verwaltungsgerichte. gr. 8. 1888. (122 S.) 1 fl. 20 kr.

Thaa, Dr. Gg., k. k. Ministerialrath, Das Hausirwesen in Oesterreich. Mit Benutzung der amtlichen Quellen dargestellt. gr. 8. 1884. (VIII, 136 S.) 1 fl. 20 kr.

— **Das Maß- und Gewichtswesen und der Aichdienst in Oesterreich.** (S. Manz'sche Taschen-Ausg. der Gesetze, Band XIII.

— **Das Dampfkesselwesen in Oesterreich.** S. Separ.-Ausgaben der Gesetze N. 48.

Ullmann, Dr. Dominik, o. Professor der Rechte an der Hochschule zu Prag, Das Bagatellverfahren. Nach dem Gesetze vom 27. April 1873, Nr. 66 R. G. B. Dargestellt mit besonderer Berücksichtigung des Bedürfnisses der Praxis. 2. unveränderte Auflage. gr. 8. 1873. (IV, 184 S.) 1 fl. 60 kr.

Ullmann, Dr. E., Julius Glaser. Gedenkrede, gehalten in der außerordentlichen Plenarversammlung der Wiener Juristischen Gesellschaft am 20. März 1876. gr. 8. 1886. (14 S.) 30 kr.

Unger, Dr. Jos., k. k. Professor, Ueber die wissenschaftliche Behandlung des österr. gemeinen Privatrechtes. Eine Antrittsrede, gehalten an der Prager Hochschule den 8. October 1854. gr. 8. (32 S.) 35 kr.

— **Die Ehe in ihrer welthistorischen Entwicklung.** Ein Beitrag zur Philosophie der Geschichte. gr. 8. 1850. (VI, 168 S.) 1 fl. 50 kr.

— **Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Sachsen** mit besonderer Rücksicht auf das österreichische allgemeine bürgerliche Gesetzbuch besprochen. gr. 8. 1853. (XIV, 288 S.) 2 fl. 50 kr.

Unger, Dr. Jos., k. k. Professor, **Zur Reform der Wiener Universität.** Ein Votum, erstattet in der Sitzung des Unterrichtsrathes am 29. December 1865. gr. 8. 1869. (IV, 42 S.) 50 kr.

— **Die Verfassenschaftsabhandlung in Oesterreich.** Ein Votum für deren Aufhebung. gr. 8. 1862. (VI, 210 S.) (Vergriffen!) 1 fl. 50 kr.

Vargha, Dr. Julius, Docent an der k. k. Universität in Graz, **Die Vertheidigung in Strafsachen,** historisch und dogmatisch dargestellt. gr. 8. 1879. (XXXII, 884 S.) 6 fl.
in Leinwand gebunden 7 fl.

Verbrechen, Die, des österr. Strafgesetzes in Versen von J. U. Dr. M. E. 2. verbesserte Auflage. 16. 1871. (100 S.) 60 kr.

Vesque von Püttlingen, Dr. Joh. Freiherr, **Handbuch des in Oesterreich-Ungarn geltenden internationalen Privatrechtes** mit besonderer Berücksichtigung des Staats- und Völkerrechtes. 2., vermehrte und verbesserte Aufl. gr. 8. 1878. (XVI, 660 S.) 6 fl.

— **Uebersicht der österreichischen Staatsverträge** seit Maria Theresia bis auf die neueste Zeit. Regesten zur diplomatischen Geschichte Oesterreichs. Mit historischen Erläuterungen. gr. 8. 1869. (XVIII, 460 S.) 4 fl. 50 kr.

Vogl, Dr. August, Nahrungs- und Genußmittel aus dem Pflanzenreiche. Anleitung zum richtigen Erkennen und Prüfen der wichtigsten im Handel vorkommenden Nahrungsmittel, Genußmittel und Gewürze mit Hilfe des Mikroskopes. Mit 116 Holzschnitten. gr. 8. 1872. (VIII, 138 S.) 3 fl.

— **Die gegenwärtig am häufigsten vorkommenden Verfälschungen und Verunreinigungen des Mehles** und deren Nachweisungen. Mit 2 Tafeln und 11 Holzschnitten. gr. 8. 1880. (10 S.) 60 kr.

Waldner, Dr. Victor, Die correale Solidarität. gr. 8. 1885. (VI, 187 S.) 2 fl. 40 kr.

Weigelsperg, P. von, Compendium der auf das Gewerbewesen Bezug nehmenden Gesetze, Verordnungen und sonstigen Vorschriften. 3. erweiterte Auflage mit Nachträgen. gr. 8. 1892. (XI, 1012 S.) brosch. 6 fl.
gebunden in Leinen 6 fl. 60 kr.

— I. Nachtragsheft apart. gr. 8. 1891. (94 S.) 60 kr.

— II. Nachtragsheft apart. gr. 8. 1892. (76 S.) 60 kr.

Wolski, Dr., Das Judicatenbuch des k. k. Verwaltungsgerichtshofes, enthaltend sämmtliche, von dem genannten Gerichtshofe in Verwaltungsgegenständen ausgesprochene Rechtsgrundsätze in übersichtlich-organischer Zusammenstellung. gr. 8. 1884. (XXII, 453 S.) 4 fl. 20 kr.
elegant in Leinen gebunden 4 fl. 80 kr.

Zechner, Friedr., Leitfaden für den Unterricht im österr. Bergrechte. gr. 8. 1890. (VI, 70 S.) 90 kr.

Zeitschrift, Numismatische. Bis jetzt erschienen 23 Jahrgänge. 1869—1891. Herausgegeben von der Numismatischen Gesellschaft in Wien. Jeder Jahrgang mit zahlreichen Holzschnitten und lithogr. Tafeln. gr. 8. 6 fl.

Zhishman, Dr. Jos., Das Eherecht der orientalischen Kirche. gr. 8. (XVI, 826 S.) 9 fl.

Zschokke, Dr. Herm., Der dogmatisch-ethische Lehrgehalt der alttestament. Weisheitsbücher. gr. 8. 1889. (VIII, 231 S.) 2 fl. 50 kr.

Zucker, Dr. Alois, Aprise und loial enquête. 1887. 8. (VIII, 160 S.) 2 fl.

Manz'sche k. u. k. Hof-Verlags- u. Univ.-Buchhandlung in Wien.

Sammlung
von
Civilrechtlichen Entscheidungen
des
k. k. obersten Gerichtshofes.

Begonnen und herausgegeben von **Dr. J. Glaser, J. Unger, J. v. Walther**
fortgesetzt von **J. Unger, J. v. Walther, L. Pfaff, v. Schey.**

gr. 8°. geh.

I. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 1—494. fl. 4.20
II. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 495—1044. fl. 4.20
III. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 1045—1449. fl. 4.20
IV. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 1450—2076. fl. 4.20
V. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 2077—2713. fl. 4.20
VI. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 2714—3226. fl. 4.20
VII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 3227—3641. fl. 3.—.
VIII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 3642—4003. fl. 4.20
IX. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 4004—4420. fl. 3.60
X. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 4421—4822. fl. 3.60
XI. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 4823—5210. fl. 3.20
XII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 5211—5583. fl. 4.60
XIII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 5584—5964. fl. 4.—
XIV. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 5965—6336. fl. 3.—
XV. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 6337—6768. fl. 4.20
XVI. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 6769—7267. fl. 4.20
XVII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 7268—7791. fl. 4.20
XVIII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 7792—8230. fl. 6.—
XIX. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 8231—8817. fl. 5.80
XX. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 8818—9240. fl. 4.20
XXI. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 9241—9820. fl. 6.—
XXII. Band. 2. Aufl., enth. die Entscheid. Nr. 9821—10363. fl. 6.—
XXIII. Band, enthaltend die Entscheidung. Nr. 10364—10878. fl. 6.—
XXIV. Band, enthaltend die Entscheidung. Nr. 10879—11387. fl. 5.—
XXV. Band, enthaltend die Entscheidung. Nr. 11388—11974. fl. 6.50
XXVI. Band, enthaltend die Entscheidung. Nr. 11975—12534. fl. 6.—
XXVII. Band, enthaltend die Entscheidung. Nr. 12535—13075. fl. 6.—

Mit den Verzeichnissen der Gesetzesstellen und den systematischen Registern.

Jeder Band ist einzeln zu diesem Preise zu haben.

Fortsetzung unter der Presse.

(Ging aus dem Verlage von Carl Gerold's Sohn in den unsern über.)

Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung.

1894. XXXXV. Jahrgang. Neue Folge XXXI. Jahrgang.

Erscheint jeden **Dienstag.**

Redaction und Administration: Manz'sche k. u. k. Hof-Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung in Wien, I. Kohlmarkt. Preis: Mit Franco-Zusendung in's Haus oder in die Provinzen jährlich 8 fl. = 16 Mark.

Juristische Vierteljahresschrift.

Im Auftrage des

Deutschen Juristenvereines in Prag

herausgegeben von

Dr. Dominik Allmann, Dr. Otto Frankl, Dr. August Finger,

Professoren an der deutschen Universität in Prag.

Sechsundzwanzigster Band. Der neuen Folge neunter Band.

Preis des completen Bandes von 4 Heften 2 fl. 50 kr.

Oesterreich. Zeitschrift für Verwaltung.

Von Dr. **Carl Ritter von Jaeger.**

1894. XXVII. Jahrgang. **Erscheint jeden Donnerstag.**

Redaction und Administration: Manz'sche k. u. k. Hof-Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung in Wien, I. Kohlmarkt. Preis mit Franco-Zusendung in's Haus oder in die Provinzen jährlich 4 fl. = 8 Mark. Die Ausgabe mit den Erkenntnissen des k. k. Verwaltungsgerichtshofes jährlich 7 fl. = 14 Mark.

Oesterr. Zeitschrift für Berg- und Hüttenwesen.

Unter Mitwirkung hervorragender Fachmänner herausgegeben von

Hans Höfer und **C. von Ernst**

o. ö. Prof. der k. k. Berg-Akad. in Leoben. k. k. Oberbergrath ꝛc.

1894. XXXXII. **Jahrgang.**

Erscheint jeden **Samstag.**

Preis mit Franco-Zusendung in's Haus oder in die Provinzen jährlich 12 fl. — für das Ausland 24 Mark.

Berg- und Hüttenmännisches Jahrbuch

der k. k. Bergakademien zu Leoben und Přibram und der k. ungar. Bergakademie zu Schemnitz.

Redaction

Hans Höfer
o. ö. Professor der k. k. Bergakademie in Leoben.

C. von Ernst
k. k. Oberbergrath, Bergwerks-Prod.-Verschleiß-Director in Wien.

Jahrgang 1894. Erscheint in 4 Heften unter Beigabe v. lithogr. Tafeln. Abonnement pro Quartal 1 fl. 50 kr., pro Semester 3 fl., ganzjährig 6 fl.

1. **Concursordnung**, die, vom 25. Dec. 1868 u. das Anfechtungsgesetz v. 16. März 1884 mit allen einschlägigen Gesetzen und Verordnungen, den grundsätzlichen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes und alphab. Nachschlageregister. 4. vermehrte Aufl. kl. 8. 1893. (VIII, 147 S.) 60 kr.
2. **Gewerbeordnung**, die. Mit allen einschlägigen Gesetzen und Verordnungen, den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes und mit alphab. und chronolog. Register. 5. vermehrte und ergänzte Auflage. kl. 8. 1892. (VI, 444 S.) 1 fl. 10 kr.
3. **Notariatsordnung**, die, vom 25. Juli 1871 sammt den ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen, unter Anführung einschlägiger Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes. 10. verm. u. ergänzte Aufl. kl. 8. 1889. 60 kr.
4. **Preßgesetz**, österr., v. 17. Decbr. 1862, sammt den Instructionen zum Vollzuge desselben. 3. Aufl. kl. 8. 1893. 60 kr.
5. **Privilegiengesetz**, Marken-, Musterschutzgesetz, Hausirpatent, Gesetze über Handelsagenten, Handelskammern, über Vereine und Versammlungen, dann über Versicherungsanstalten, Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften. Mit allen nachträglichen Verordnungen, den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes und alphabetischem Register. 10. ergänzte und vermehrte Auflage. kl. 8. 1884. (IV, 243 S.) 90 kr.
6. **Protestanten-Gesetz.** Das kaiserliche Patent vom 8. April 1861, die Verfassung der evang. Kirche v. 6. Jänner 1866 und die Motive der Ablehnung einzelner Punkte der Verfassungsvorlage der Generalsynoden. kl. 8. 1876. (VIII, 72 S.) 40 kr.
7. **Vereinsgesetz**, das, vom 15. November 1867, Nr. 134 R. G. B. Gesetz vom 15. November 1867, Nr. 135 R. G. B., über das **Versammlungsrecht** nebst den ergänzenden Verordnungen und Entscheidungen. kl. 8. 1891. (VIII, 128 S.) 60 kr.
8. **Verfahren außer Streitsachen**, das, nach d. kaiserl. Patente v. 9. Aug. 1854, dann die Bestimmungen über **Todeserklärung** u. **Amortisirung v. Urkunden** nebst e. Anh. (Feilbietung, Mitwirkung d. Gemeinden u. ihrer Vorsteher bei Rechtsangelegenh. außer Streitsachen und Mitwirkung der Gerichte bei Bemessung und Einhebung der Verlassenschaftsgebühren). Mit alphabetischem und chronolog. Register. 10. Aufl. kl. 8. 1889. (IV, 329 S.) 1 fl. 20 kr.
9. **Gesetze und Verordnungen über das civilgerichtliche Depositenwesen** und **die gemeinschaftlichen Waisencassen.** 11. Aufl. kl. 8. 1890. (V, 199 S.) 50 kr.
10a. **Wechselordnung, allgemeine.** Stämpel und Gebühren in Wechselsachen. Mit allen nachträglichen Verordnungen und den grundsätzlichen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes. Zweite Auflage. kl. 8. 1890. (44 S.) 20 kr.
10b. Das allgemeine **Handelsgesetzbuch** vom 17. Dec. 1862 sammt dem Einführungsgesetz. (Schul-Ausgabe.) 1888. cart. 75 kr.
11. **Reichs-Volksschulgesetz**, das, durch das Gesetz vom 2. Mai 1883 abgeänderte und ergänzte, vom 14. Mai 1869 und die dazu erlassenen **Durchführungs-Verordnungen.** Nebst einer Geschichte und Motivirung des Neuen Reichs-Volksschulgesetzes. 2. Auflage. kl. 8. 1883. (64 S.) 30 kr.
12. **Einquartierungsgesetz**, das, vom 11. Juni 1879 sammt der Durchführungsvorschrift und dem Zinsclassentarife. kl. 8. 1879. (IV, 102 S.) 60 kr.
13. **Gesetz** über die **Evidenzhaltung** des **Grundsteuerkatasters** vom 23. Mai 1883. Mit erläuternden Notizen aus dem Motivenberichte ꝛc.ꝛc. kl. 8. 1883. (48 S.) 30 kr.
14. **Vollzugsvorschriften** der k. k. Ministerien der Justiz und der Finanzen zum Gesetz vom 23. Mai 1883 **über die Evidenzhaltung des Grundsteuerkatasters.** kl. 8. 1883. (74 S.) 30 kr.
15. **Gesetze**, die, vom 7. Juni 1883, betreffend die **Zusammenlegung (Commassation) landwirthschaftlicher Grundstücke**, die **Vereinigung** des **Waldlandes** von **fremden Enclaven** und die **Arrondirung** der **Waldgrenzen**, die **Theilung gemeinschaftlicher Grundstücke** und die **Regulirung** der **hierauf bezüglichen Benützungs-** und **Verwaltungsrechte.** Mit alphabetischem Nachschlageregister. kl. 8. 1883. (36 S.) 20 kr.
16. **Nachträge, Verordnungen** und **Normal-Statuten** zu der durch das Gesetz vom 15. März 1883 abgeänderten und ergänzten **Gewerbe-Ordnung** vom 20. December 1859. 2. Auflage. kl. 8. 1883. (IV, 56 S.) 20 kr.

17. **Bauordnung** für die k. k. Reichshaupt- und Residenzstadt **Wien.** Gesetz vom 17. Jänner 1883. kl. 8. 1884. (Vergriffen. Neue Bauordnung s. Sep.-Ausg.-Nr. 46 b.)

18. **Bauordnung,** die neue, für das Land **Niederösterreich** (außer Wien). Hilfsbuch für deren Durchführung, Handhabung und Anwendung von Erich Graf Kielmansegg. 2. verbesserte Auflage. kl. 8. 1885. (VI, 160 S.) 1 fl.

19a. **Landes-Gesetze,** die, des **Erzherzogthums Oesterreich unter der Enns.** Systematisch zusammengestellt und mit alphabet. und chronolog. Register versehen. kl. 8. 1883. (XVII, 681 S.) 2 fl.
in Leinwand gebunden 2 fl. 50 kr.

19b. **Landesgesetze, Nieder-Oesterr.** 3 Bände. kl. 8. 1887. (Von Dr. Paul Freiherrn von Hock.) 5 fl.
geb. in 2 Leinenbände 6 fl.
Band I. Landesverfassungsgesetze (Landesordnung und Landtagswahlordnung), Gemeindeordnung, Gemeindestatute von Wien, W.-Neustadt und Waidhofen a. Ybbs 2c. Preis apart 1 fl.
Band II. Wasserrechts-, Straßen-, Bau- und Feuerpolizei-Vorschriften. Preis apart 1 fl. 50 kr.
Band III. Landesculturvorschriften, Schulgesetze, Sanit. Vorschriften, Gesetze über Armenpflege, Dienstboten-Ordnung, Schubvorschriften. Preis apart 2 fl. 50 kr.

20. **Bauordnung, die neue, für Niederösterreich.** (Textausgabe.) **Gesetz** v. 17. Jänner 1883, L. G. B. Nr. 36. Mit einem alphab. Register. kl. 8. 1885. (VI, 48 S.) 20 kr.

21. **Landes-Ordnung,** die, und **Landtags-Wahlordnung,** die **Gemeinde-Ordnung** und **Gemeinde-Wahlordnung** für das **Erzherzogthum Oesterreich unter der Enns** n. d. **Gemeinde-Statute** d. k. k. Reichshaupt- u. Residenzstadt **Wien.** 3. Aufl. 1884. (IV, 136 S.) 50 kr.

22. **Dienstboten-Ordnung,** die, für das Erzherzogthum Oesterreich unter der Enns (außer Wien). kl. 8. 1884. (20 S.) 10 kr.

23. **Gesetze,** die, vom 16. März 1884 über die **Anfechtung von Rechtshandlungen,** welche das Vermögen eines zahlungsunfähigen Schuldners betreffen und über die Abänderung einiger Bestimmungen der Concursordnung und des Executionsverfahrens. kl. 8. 1884. (IV, 23 S.) 20 kr.

24. **Gesetz** vom 8. März 1885 betreffend die **Abänderung** und **Ergänzung** der **Gewerbeordnung.** VI. Hauptstück: Gewerbliches Hilfspersonale. Zweites Ergänzungsheft zur Gewerbe-Ordnung. kl. 8. 1885. (28 S.) 20 kr.

25. Gesetze vom 20. Juni 1888, betr. den **Zoll von gebrannten geistigen Flüssigkeiten,** die **Besteuerung des Branntweines** u. der **Preßhefeerzeugung** 2c. 8. 1888. (VIII, 66 S.) 30 kr.

26. **Landesgesetz,** das niederösterr., vom 20. Jänner 1883, betr. **Maßregeln zur Hebung der Fischerei** in den Binnengewässern und die hiezu erflossene Durchführungsvorschrift vom 5. März 1884. Mit alphabet. Register und einer Tabelle über die Schonzeiten u. Maße der Fische und Krebse. kl. 8. 1885. (23 S.) 20 kr.

27. **Weg-, Brücken- und Fährten-Mauthvorschriften,** die, mit Einschluß der Bestimmungen über die Einrichtung des Fuhrwerkes, die Verpachtungen, Behandlung der Cautionen, Einhebung der Mauthgebühren in Aerarial-Regie und in Sequestration. Von F. J. Schaffer. 3. verm. u. verb. Aufl. kl. 8. 1885. (IV, 111 S.) 80 kr.

28. **Staatsverträge,** die, wegen gegenseitiger **Auslieferung** von **Verbrechern** sammt den darauf Bezug habenden Verordnungen. kl. 8. 1885. (IV, 121 S.) 40 kr.

29. **Rechtsnormen,** die, **über den Verkehr der k. k. österr. Gerichte mit auswärtigen Behörden** in Civilrechts-Angelegenheiten. Zusammengestellt im Auftrage des k. k. österr. Oberlandesgerichts-Präsidiums. kl. 8. 1885. (IV, 144 S.) 50 kr.

30. **Advocaten-Ordnung,** die, vom 6. Juli 1868, sammt dem Disciplinarstatute, der Geschäftsordnung der niederösterr. Advocatenkammer, den Statuten des juridischen Doctoren-Collegiums und der damit verbundenen Witwen- und Waisensocietät und den den Advocatenstand betreffenden Stiftungen. Herausgegeben auf Veranlassung des Ausschusses der niederösterreichischen Advocatenkammer unter Benützung der von demselben beigestellten ämtlichen Quellen. kl. 8. 1885. (169 S.) 75 kr.

31. **Reichsraths-Wahlordnung**, die, v. 2. April 1873, mit Berücksichtigung der durch das Gesetz vom 4. October 1882 getroffenen Abänderungen derselben. Die Gesetze über die Geschäftsordnung des Reichsrathes und über die Behandlung umfangreicher Gesetze im Reichsrathe: Richtiggestellt bis auf die jüngste Zeit. kl. 8. 1885. (VI, 60 S.) 30 kr.

32. **Gesetze u. Verordnungen** über das **Wasserrecht für Böhmen.** Mit den einschlägig. Entscheidungen d. Reichsgerichtes, d. Obersten Gerichtshofes, des Verwaltungsgerichtshofes und der Ministerien. Mit einer lith. Tafel. kl. 8. 1885. (VI, 150 S.) 80 kr.

33. **Nachträge** zum **Strafgesetz vom 27. Mai 1852.** Vagabunden- und Sprengstoffgesetz. kl. 8. 1886. (20 S.) 20 kr.

34. Gesetz vom 11. April 1889, Nr. 41 R. G. B., betr. die **Einführung eines neuen Wehrgesetzes.** kl. 8. 1889. (34 S.) 20 kr.

35a. **Entscheidungen** von **Behörden** und **gutachtliche Aeußerungen** über den **Umfang** von **Gewerberechten.** Enthaltend die Entscheidungen Nr. 1—235. Supplement zu allen Ausgaben der Gewerbe-Ordnung. kl. 8. 1886. (107 S.) 50 kr.

35b. — **Dasselbe.** 2. Heft. Enth. d. Entscheid. Nr. 236—524. 1888. (IV, 182 S.) 1 fl.

35c. — **Dasselbe.** 3. Heft. Enth. d. Entscheid. Nr. 525—656. 1889. (86 S.) 50 kr.

35d. — **Dasselbe.** 4. Heft. Enth. d. Entscheid. Nr. 657—820. kl. 8. 1890. (125 S.) 50 kr.

36. **Gesetze** und **Verordnungen** über das **Wasserrecht** für **Oesterreich unter der Enns.** Mit den einschläg. Entscheidungen des Reichsgerichtes, des Obersten Gerichtshofes, des Verwaltungsgerichtshofes und der Ministerien. kl. 8. 1886. (IV, 187 S.) 80 kr.

37. **Gesetzgebung, die österreich.,** über **Münze, Papiergeld** und **Geldzahlungen.** Mit Berücksichtigung der bezüglichen ungar. Gesetz-Artikel. (Abgeschlossen Ende December 1885.) Von Ignaz Gruber. kl. 8. 1886. (VIII, 149 S.) 1 fl. 20 kr.

38. **Nachträge** zum **Berggesetz.** (VII. Band der Manz'schen Taschen-Ausgabe der Gesetze.) kl. 8. 1887. (36 S.) 20 kr.

38b. — **Dasselbe** 1889. (32 S.) 20 kr.

39. **Landsturm-Gesetz,** das, sammt allen hierzu erflossenen **Vollzugsvorschriften.** 2. Auflage. kl. 8. 1887. 50 kr.

40. **Gesetz vom 10. Juni 1887,** R. G. Bl. 74, betreffend die **Abänderung,** bez. **Ergänzung** einiger Bestimmungen des **Executionsverfahrens** zur Hereinbringung von Geldforderungen, nebst **Durchführungsverordnung.** kl. 8. 1887. (20 S.) 10 kr.

41. **Gesetz v. 28. Dec. 1887,** betr. die **Unfallversicherung u. Krankenversicherung der Arbeiter.** Mit Durchführungs-Verordnungen. kl. 8. 1893. 5. Ausg. 60 kr.

42. **Militärversorgung,** Die, der Unterofficiere, Soldaten und Matrosen nebst deren Witwen und Waisen. kl. 8. 1888. (32 S.) 25 kr.

43a. Gesetz v. 20. Juni 1888, betr. die **Zuckerbesteuerung.** kl. 8. 1888. (VI, 32 S.) 15 kr.

43b. **Durchführungsvorschrift** z. **Zuckersteuergesetz.** kl. 8. 1888. (VIII, 152 S.) 50 kr.

44a. **Musterstatut** für **Bezirkskrankencassen** auf Grund des Gesetzes betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter. kl. 8. 1888. (58 S.) 30 kr.

44b. **Musterstatut für Betriebskrankencassen.** kl. 8. 1888. (24 S.) 20 kr.

44c. **Statut der Bezirkskrankencasse in Wien,** Das. Autorisirte Ausgabe. 20 kr.

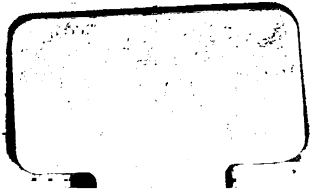
45. **Matrikenvorschriften.** Sammlung der auf die Führung der Geburts-, Trauungs- und Sterberegister bezüglichen Normen. kl. 8. 1891. (VI, 152 S.) 60 kr.
gebunden in Leinen 90 kr.

46a. **Gesetze u. Verordnungen** für **Wien.** 1890. 1. Heft. (VI, 91 S.) 40 kr.

46b. — **Dasselbe** 2. Heft. **Bauordnung** für **Wien.** 3. Aufl. (VIII, 98 S.) 50 kr.

46c. — **Dasselbe** 3. Heft. **Schulaufsichtsgesetz.** (21 S.) 10 kr.

47. **Ehevorschriften.** Eine Sammlung der staatlichen Gesetze, Verordnungen u. Normalerlässe auf dem Gebiete des österreichischen Eherechtes. kl. 8. 1891. (VI, 143 S.) 60 kr.

48. Das **Dampfkesselwesen** in **Oesterreich.** Sammlung der auf diesen Gegenstand bezügl. Gesetze, Verordnungen und Normal-Erlässe. kl. 8. 1891. (IV, 197 S. 1 fl.
gebunden 1 fl. 30 kr.

49. Das **Pfandleihgewerbe.** Prakt. mit Formul. versehene Darstellung der dieses Gewerbe berührenden Vorschriften. Von Dr. Ferd. Seltsam. kl. 8. 1892. (IX, 92 S.) 90 kr.